
Universitas
BIBLIOTHECA
Ottaviensis



RÉPERTOIRE
UNIVERSEL ET RAISONNÉ
DE JURISPRUDENCE
CIVILE, CRIMINELLE, CANONIQUE ET BÉNÉFICIALE;

OUVRAGE DE PLUSIEURS JURISCONSULTES:

Mis en ordre & publié par M. GUYOT, écuyer, ancien magistrat.

Nouvelle édition corrigée, & augmentée tant des lois nouvelles que des arrêts rendus en matière importante par les parlemens & les autres cours du royaume, depuis l'édition précédente.

TOME SEIZIÈME.



A PARIS,

Chez VISSE, libraire, rue de la Harpe, près de la rue Serpente,

Et chez les principaux libraires des provinces de France.

M. DCC. LXXXV.

Avec approbation & privilège du roi.

LISTE ALPHABÉTIQUE

Des jurisconsultes qui ont coopéré avec l'éditeur à la composition de cet ouvrage.

MESSIEURS,

ASSELIN, avocat en parlement.

BERTHELOT, docteur en droit, agrégé de la faculté des droits de Paris, & censeur royal.

BERTHOLIO (l'abbé), avocat au parlement de Paris.

BOUCHER D'ARGIS, avocat au parlement de Paris, & conseiller au conseil souverain de Bouillon.

BOUCHER D'ARGIS, conseiller au châtelet de Paris, de l'académie royale des sciences, belles-lettres & arts de Rouen, &c.

BOYSSOU, avocat au parlement de Paris.

BUGNIATRE, avocat en parlement.

DAREAU, avocat en parlement, de la société littéraire de Clermont-Ferrand.

DE CORAIL DE SAINTE-FOI, avocat au parlement de Toulouse.

DE LA CROIX, avocat au parlement de Paris.

DE MIRBECK, avocat aux conseils, & secrétaire du roi, maison & couronne de France.

DE POLVEREL, avocat au parlement de Paris.

DE ROGÉVILLE, conseiller au parlement de Nancy.

DESESSARTS, avocat & membre de plusieurs académies.

DE VOZELLE, avocat au parlement de Paris.

DU CAURROI DE LA CROIX, lieutenant-général du bailliage d'Eu.

ÉLIE DE BEAUMONT, avocat au parlement de Paris, & intendant des finances de monseigneur COMTE D'ARTOIS, frère du roi.

FRANÇOIS DE NEUFCHATEAU, docteur en droit, procureur-général du roi au conseil souverain du Cap-François, des académies de Dijon, Lyon, Marseille, Nancy, &c.

GARAT, avocat au parlement de Paris.

GARRAN DE COULON, avocat au parlement de Paris.

GELHAY, avocat au parlement de Paris.

GILBERT DE MARETTE, avocat au parlement de Bretagne.

GUENARD DE LISLE, conseiller au bailliage & siège présidial de Chaumont en Bassigny.

HENRION DE PENSEY, avocat au parlement de Paris.

HENRION DE SAINT-AMAND, avocat aux conseils du roi.

HENRIQUEZ, avocat & procureur-fiscal de S. A. S. monseigneur le prince de Condé, à Dun.

HENRY, avocat au parlement de Paris.

LACRETELLE, avocat au parlement de Paris.

LAFORET, avocat au parlement de Paris.

LAMBERT, avocat & secrétaire des commandemens de S. A. S. monseigneur le prince de Condé.

LANJUINAIS, avocat & docteur régent en droit des facultés de Rennes.

LAUBRI (l'abbé), avocat au parlement de Paris.

LHUILLIER, avocat en parlement.

MERLIN, avocat au parlement de Flandres, & secrétaire du roi, maison & couronne de France.

MINIER, avocat au parlement de Paris.

MONTIGNY, avocat au parlement de Paris.

MOUROT, avocat & professeur du droit françois dans l'université de Pau.

PIALES, avocat au parlement de Paris.

REMY (l'abbé), avocat au parlement de Paris.

ROUBAUD, avocat en parlement.

SANSON DUPERRON, avocat aux conseils du roi.

SEUR, avocat au parlement de Bordeaux.

TREILHARD, avocat au parlement de Paris.

TRUCHON, avocat au parlement de Paris.



RÉPERTOIRE
UNIVERSEL ET RAISONNÉ
DE JURISPRUDENCE
CIVILE, CRIMINELLE, CANONIQUE ET BÉNÉFICIALE.

R.

ROI. Ce mot a la même origine & la même ſignification que le mot latin *Rex*; & à ceux-là tiennent le verbe *regere* & tous ſes dérivés. Un Roi eſt littéralement celui qui régit, qui gouverne. Sénèque a donc bien défini les Rois, lorſqu'il a dit que ce ſont les tuteurs de la choſe publique : *Reges ſunt tutores ſtatûs publici*. Ammien Marcellin a donc bien défini la royauté, lorſqu'il a dit que c'eſt la charge de veiller & de pourvoir au ſalut d'autrui, *cura ſalutis alienæ*.

On comprend déjà qu'un Roi eſt toute autre choſe qu'un deſpote ; c'eſt de la langue grecque que nous avons emprunté ce dernier mot : il y ſignifioit un *maître* qui dominoit arbitrairement ſur des eſclaves, qui en diſpoſoit comme de ſa choſe propre. C'étoit le relatif du mot eſclave ; & l'un ſuppoſoit néceſſairement l'autre ; *deſpotes*, *herus*, *relativum eſt ſervi*.

Cette puiſſance arbitraire du deſpote n'avoit, aux yeux des Grecs, rien que de légitime ; & cela devoit être ainſi. Puiſqu'ils admettoient l'eſclavage civil, pourquoi l'eſclavage politique les auroit-il revoltés ? Auſſi voyez dans l'hiſtoire des *Ilotes*, juſqu'à quel point les Spartiates pouſsèrent les combinaiſons & l'abus de ces deux ſortes d'eſclavages.

De nos jours encore, n'a-t-on pas vu des publiciſtes enſeigner qu'il y a des *royaumes patrimoniaux*, *des Rois propriétaires* du pays & de la

nation qu'ils gouvernent, & fonder ce droit de *propriété* sur la conquête ou sur le consentement d'un peuple qui s'est donné sans réserve ? Ils ont cru avoir beaucoup fait pour l'humanité, en reconnoissant, que » dans le doute, tout royaume doit être » censé *non patrimonial*, tant qu'on ne prouve » pas, d'une manière ou d'une autre, qu'un peuple » s'est soumis sur ce pied-là à un souverain (1). »

Si le principe de ces publicistes pouvoit être vrai, l'expression qu'ils employent seroit au moins impropre. Celui qui s'institue *Roi*, déclare par cela même qu'il n'est pas propriétaire, qu'il n'est que le gouverneur, l'administrateur de la chose d'autrui. On me pardonnera peut-être d'avoir insisté sur la valeur d'un mot, lorsqu'on verra que la connoissance des droits des peuples & des souverains tient à la définition exacte de ce mot.

J'écris dans un siècle & dans un pays où l'on paroît avoir une plus haute idée de la dignité de l'homme, où l'on ne reconnoît que des Rois, où les Rois mêmes abhorrent le despotisme, & l'esclavage civil & l'esclavage politique.

Mais si nous sortons de l'Europe, comment ne serions nous par tentés de croire que l'homme est né pour ce double esclavage ? Par-tout je le vois façonné au joug, découragé au moindre effort qu'il faudroit faire pour briser sa chaîne, effrayé de la liberté même, quand on la lui fait entrevoir, traitant de barbares, les peuples libres, & d'ennemis publics, ceux qui osent lui parler de liberté. Dans ces climats où le despotisme & l'esclavage sont au moins naturalisés, vous verrez souvent le fer des assassins ensanglanter le trône : le tyran meurt, mais la tyrannie est éternelle.

« Je voudrois entendre, s'il est possible, disoit » un magistrat ami de Montaigne, & digne de » l'être, comment il se peut faire que tant d'hommes, » tant de villes, tant de nations endurent quelquefois un tyran seul, qui n'a de puissance que celle » qu'on lui donne; qui n'a pouvoir de leur nuire » sinon d'autant qu'ils ont vouloir de l'endurer; qui » ne sauroit leur faire mal aucun, sinon lorsqu'ils » aiment mieux le souffrir que lui contredire. Grande » chose certes, & toutefois si commune, qu'il s'en » faut d'autant plus douloir & moins ébahir, de » voir un million de millions d'hommes servir misérablement, ayant le col sous le joug, non pas » contraints par une plus grande force, mais aucunement (ce semble) enchantés & charmés par » le seul nom d'un, duquel ils ne doivent craindre » la puissance, puisqu'il est seul, ni aimer les qualités, puisqu'il est en leur endroit inhumain & » sauvage.....

« O bon dieu ! que peut être cela ? comment dirons-nous que cela s'appelle ? quel malheur est » celui-là, ou quel vice ? Voir un nombre infini, » non pas obéir, mais servir, non pas être gouvernés, mais tyrannisés, n'ayant ni biens, ni parens, » ni enfans, & leur vie même, qui soit à eux; » souffrir les pilleries, les paillardises, les cruautés, » non pas d'une armée, non pas d'un camp barbares » contre lequel il faille *dépendre* son sang & sa » vie, mais d'un seul ; non pas d'un Hercule ni » d'un Samson, mais d'un seul *hommeau*, & le plus » souvent le plus lâche & le plus féminin de la » nation ; non pas accoutumé à la poudre des batailles, mais encore à grande peine au sable des » tournois ; non pas qui puisse par force commander aux hommes, mais tout empêché de servir » vilement à la moindre femmelette (1) » !

M. de Montesquieu a voulu résoudre ce problême politique pat des causes physiques. Selon lui c'est la latitude, c'est la configuration du globe qui fixe le sort des peuples, qui les dévoue à l'esclavage ou à la liberté.

« L'Asie, dit-il, n'a point précisément de zone » tempérée ; les lieux situés dans un climat très-froid y touchent immédiatement ceux qui sont » dans des climats très-chauds. . . . Les peuples » guerriers, braves & actifs, y touchent immédiatement des peuples efféminés, paresseux, timides; » il faut donc que l'un soit conquis, & l'autre conquérant.

» En Europe, la zone tempérée est très-étendue.... » le climat y devient insensiblement froid, en allant du midi au nord....les nations qui se touchent » ont à-peu-près le même courage.

» C'est la grande raison de la foiblesse de l'Asie » & de la force de l'Europe, *de la liberté de l'Europe & de la servitude de l'Asie* (2) ».

Fort des principes de M. de Montesquieu, le philosophe de Genève les donne d'un ton encore plus affirmatif. « Quand tout le midi seroit couvert de » républiques, & tout le nord d'états despotiques, il » n'en seroit pas moins vrai, dit-il, que *par l'effet du climat le despotisme convient aux pays chauds*, la barbarie aux pays froids, & la bonne » *politie* aux régions intermédiaires (3) ».

Si telle est l'influence des climats, je ne vois pas pourquoi on se récrie tant contre le despotisme oriental, ni comment Montesquieu & Rousseau ont pu croire que la nature avoit fait tous les hommes libres & égaux. Les climats, qui condamnent les peuples du nord à la barbarie, & les peuples du midi au despotisme, ne sont-ils pas l'ouvrage de la nature ?

Leur systême a sans doute de quoi flatter l'orgueil des Européens ; mais par-tout ailleurs il justifie la tyrannie & dégrade l'humanité. Cette supé-

(1) Ce sont les principes de Burlamaqui, professeur en droit naturel & civil à Genève. Voyez ses principes du droit politique, part. 1, chap. 7, §. 51, 52 & 53.

(1) Discours d'Etienne de la Boetie, de la servitude volontaire.

(2) Esprit des lois, liv. 17, chap. 3 & suiv.

(3) Contrat social, liv. 3, chap. 8.

riorité qu'on nous attribue ſur les autres hommes, & qu'on ſuppoſe être un préſent de la nature, eſt trop étonnante pour que nous devions l'admettre ſans en examiner les titres : ſachons être hommes, mais ſouffrons que l'Aſiatique & l'Africain le ſoient auſſi.

D'abord je ne crois pas qu'il ſoit démontré que, toutes choſes d'ailleurs égales, les peuples du nord ont dû conquérir ceux du midi, & que la dégradation inſenſible de la température en Europe a dû y rendre les conquêtes plus difficiles qu'en Aſie, où les climats très-froids touchent les climats très-chauds.

Suivez les conquêtes d'Alexandre; voyez ſi elles lui ont coûté plus au nord qu'au midi. La ville de Tyr l'arrête pendant ſept mois ; les Scythes de l'Aſie ſe ſoumettent à lui avant qu'il les ait attaqués : un ſeul combat lui ſuffit pour ſubjuguer les Scythes Européens.

Contemplez Rome dans ſa puiſſance. Voyez ſi la conquête des Gaules lui a plus coûté que celle de Carthage. Liſez auſſi l'hiſtoire de Jugurtha. Cet Africain fait paſſer ſous le joug une armée romaine; il réſiſte aux plus grands généraux de Rome, à Metellus, à Marius, à Sylla : & l'on peut douter encore quelle eût été l'iſſue de cette guerre, ſi le traître Bocchus n'eût pas livré Jugurtha aux Romains.

En ſecond lieu, je ne comprends pas M. de Monteſquieu, lorſqu'il dit que les peuples du nord de l'Aſie ont conquis l'Aſie en eſclaves, & n'ont vaincu que pour un maître, tandis que les peuples du nord de l'Europe ont conquis l'Europe en hommes libres, & y ont fondé la monarchie & la liberté.

En Aſie comme en Europe, ce n'eſt pas un ſeul homme, c'eſt une armée, c'eſt un peuple qui fait la conquête. Comment donc ces hommes, libres avant la conquête, égaux & compagnons de leur chef, ont-ils conſenti, en Aſie, non-ſeulement à ne pas partager la conquête avec lui, mais encore à devenir ſes premiers eſclaves, tandis que les conquérans de l'Europe ont conſervé leur liberté, ont partagé la conquête avec leur chef?

Je doute même que les faits s'accordent ſur ce point avec le ſyſtême de M. de Monteſquieu, ou du moins qu'ils ſoient aſſez uniformes pour pouvoir ſervir de baſe à un ſyſtême général.

Il eſt vrai que la plupart des peuples du nord de l'Europe ont long-temps conſervé leur liberté. Si l'on veut un modèle d'une conſtitution vraiment libre, c'eſt dans l'Iſlande qu'il faut l'aller chercher. C'eſt-là, c'eſt dans le neuvième ſiècle que la nature a inſpiré à une peuplade de Norvégiens un plan ſimple & ſublime, qu'aucun philoſophe, qu'aucun légiſlateur n'avoit ſu trouver avant eux & qu'on n'a pas ſu imiter dans la ſuite.

Dire que la révolution qui ſe fit dans le Danemark en 1660, & celle qui s'eſt faite de nos jours dans la Suède, prouvent que la liberté n'eſt pas l'apanage des peuples du nord de l'Europe, ce ſeroit peut-être mal juger les hommes & les évènemens (1).

Mais les Ruſſes ſont-ils moins au nord de l'Europe que les Suédois & les Danois? Cependant on ne trouve dans leur hiſtoire aucune époque où ils aient été libres ; ils n'ont eu, juſqu'au ſeizième ſiècle, d'autres lois que la volonté du maître.

La race de Rurick occupe le trône pendant huit cens ans, en diſpoſe comme de ſon patrimoine; & ſous cette dynaſtie, les Ruſſes n'ont jamais ſoupçonné qu'il leur fût permis de ne pas vouloir ce que leurs ſouverains avoient voulu.

Le dernier prince de cette race veut limiter ſon pouvoir, il offre de s'engager par ſerment à ne faire mourir aucun Boyard (2) ſans le conſentement des autres Boyards. Ils ſe jettent à ſes genoux, & le ſupplient de ne pas dégrader ainſi la ſouveraineté.

Deux fois ſeulement les Boyards ont paru s'occuper, non de la liberté publique, mais de leur propre grandeur. En plaçant ſur le trône Michel Fédorowitz & Anne, ducheſſe de Courlande, ils leur font ſigner des conventions qui tendent, non à détruire le deſpotiſme, mais à multiplier les deſpotes. Fédorowitz promet tout ce qu'on lui demande, ne tient rien de ce qu'il a promis, & perſonne ne réclame l'exécution du traité.

Anne met plus de franchiſe & de fierté dans ſa marche. Elle aſſemble ſa nobleſſe, le conſeil & le ſénat, fait lire publiquement les articles qu'elle a ſignés, & demande à chaque article ſi c'eſt-là le vœu de la nation. L'aſſemblée répond que non. « Ces écrits ne ſont donc pas néceſſaires », dit l'impératrice. Elle prend les papiers des mains du grand chancelier, les déchire dans l'aſſemblée, ſe déclare ſouveraine abſolue, abolit le conſeil ſouverain, dont les membres avoient voulu borner ſa puiſſance; & la ville de Moskow retentit d'applaudiſſemens & de cris de joie.

Cette hiſtoire de l'eſclavage volontaire des Ruſſes paroît avoir embarraſſé l'auteur de l'eſprit des lois; elle dérangeoit ſa théorie des climats. Voici ce qu'il en a dit : « Que la nobleſſe Moſco-
» vite ait été réduite en ſervitude par un de ſes
» princes, on y verra toujours des traits d'impa-
» tience que les climats du midi ne donnent point.
» N'y avons-nous pas vu le gouvernement ariſto-
» cratique établi pendant quelques jours »?

Ceux qui ont lu l'hiſtoire des Ruſſes auront de la peine à les reconnoître dans ce tableau. L'Aſie ni l'Afrique n'ont jamais eu de nation qui ſe ſoit offerte plus volontairement au joug, & qui l'ait ſouffert plus long-temps & avec autant de patience.

(1) Les détails des deux grandes révolutions du Danemark & de la Suède ſont connus de tout le monde. On ſait juſqu'à quel point la ſoumiſſion de ces deux peuples au pouvoir abſolu a été volontaire.

(2) C'eſt le titre des grands ſeigneurs Ruſſes.

Il ne faut donc pas croire que les Européens, ni même que les peuples du nord de l'Europe soient tous libres, ni que le reste de la terre soit fait pour l'esclavage.

C'est au midi de l'Europe qu'ont existé les républiques grecques; c'est-là que la ligue achéenne s'est formée; c'est delà que les colonies grecques établies en Italie, que les Romains même ont emprunté la forme de leur gouvernement; & Rome & la grande Grèce étoient aussi au midi de l'Europe.

Les Tyriens furent long-temps libres : ils étoient cependant Asiatiques, & ce n'étoit pas un peuple septentrional.

L'Afrique a eu aussi des peuples libres : je ne veux pas parler des républiques barbaresques, parce que des brigands ne doivent pas être comptés parmi des peuples libres; mais Carthage a existé pendant près de huit siècles en Afrique, & tous les politiques ont admiré la constitution de Carthage : mais des Hottentots existent encore au cap de Bonne-Espérance; ils y vivent libres, & pourtant soumis aux lois : leur gouvernement est encore moins compliqué que celui des anciens Islandois, sans doute parce qu'ils sont plus près de l'état de nature.

C'est un assez beau spectacle pour un homme ami de la liberté, que de la voir établie aux deux extrêmités de la terre, au midi & au septentrion, par des peuples ignorans, qui n'ont eu d'autre guide que le bon sens naturel, & qui ont su pourvoir à leur repos & à leur indépendance; tant il est vrai que la liberté est de tous les climats, faite pour tous les hommes. S'il faut des vertus peu communes pour la recouvrer; si l'exemple de Caton & de Brutus prouve que la vertu même ne suffit pas toujours, c'est du moins assez, pour la conserver, de vouloir être libre, & de n'être pas corrompu.

Nous sommes encore bien loin de la solution du problême proposé par la Boétie : on ne le résoudra jamais bien, tant qu'on voudra tout expliquer par une seule cause. La servitude est l'effet de plusieurs causes combinées; elle est rarement volontaire dans son principe. C'est presque toujours la force qui fait les despotes & les esclaves : mais la force d'un seul contre plusieurs, est nécessairement précaire, & doit cesser bientôt. C'est ici que les causes morales viennent au secours de la puissance physique, & achèvent ce qu'elle a commencé. Dans l'armée du conquérant, l'habitude d'obéir aveuglément à un chef; la terreur qu'il répand chez le peuple vaincu; l'admiration qu'inspirent les grands succès; la bassesse des grands qui comptent leur liberté pour rien, pourvu qu'ils commandent eux-mêmes à des esclaves; les dogmes des fausses religions qui ont infecté la terre, qui ont livré l'homme au despotisme; l'avilissement de l'ame, suite nécessaire de l'esclavage, qui étouffe jusqu'au sentiment de la liberté; les préjugés d'une éducation servile, qui a corrompu les générations futures, qui a réduit tous les devoirs de l'homme à un seul, celui d'obéir; voilà les causes morales, dont le concours a dû perpétuer le despotisme; voilà comment, dans quelques états, plusieurs ont subi le joug d'un seul.

Parmi ces causes, il ne seroit pas impossible d'indiquer celles qui ont le plus influé sur tel ou tel gouvernement. On pourroit même dire pourquoi le despotisme est cruel & sanguinaire dans tel pays, pourquoi il est doux & modéré dans tel autre; donner les raisons de la différence qu'on remarque entre le despotisme asiatique & le despotisme africain; distinguer les états où le despotisme paroît établi sur des bases immuables, d'avec ceux qui tendent à leur destruction, & dans lesquels se prépare lentement un nouvel ordre de choses.

Mais tous ces développemens n'appartiennent qu'à l'histoire. Laissons-lui la triste fonction de nous présenter le tableau des crimes des souverains & des malheurs des peuples, & gardons-nous de souiller la science du droit public, en y faisant entrer la théorie du despotisme. Le despotisme existe dans le fait; mais il n'existe que parce qu'on a violé la première de toutes les lois; &, si vous le soumettez à des lois, il cesse d'être despotisme. Quelle règle pourroit-on établir entre un despote & ses esclaves? D'un côté, la volonté du maître; de l'autre, la nécessité d'obéir. En supposant que la force fait le droit, déplaire est le seul crime dont on puisse être coupable dans un gouvernement despotique : la mort en est la peine. Le maître qui ordonne, & l'esclave qui ose, se font tour-à-tour la loi. Le cordon d'un côté, de l'autre le poignard, voilà leur code politique, criminel & civil.

Rentrons enfin dans ces heureuses contrées où le monarque le plus absolu convient que le sujet a des droits, où ces droits sont peut-être aujourd'hui mieux connus que jamais. Etudions les principes de leurs institutions sociales; nous retrouverons par-tout l'empreinte de la nature. On regrettera cependant quelquefois de voir ces institutions altérées par le gouvernement féodal : c'est une mousse parasite, qui dégrade, qui desséche, & qui peut faire périr l'arbre auquel elle s'attache.

Pour bien connoître les véritables fondemens de l'autorité des Rois, il faut d'abord ne consulter que la loi de la nature; celle-là est seule immuable. Nous verrons ensuite comment la loi des fiefs a modifié presque tous les gouvernemens de l'Europe, le mal qu'elle a fait aux Rois & aux peuples, & celui qu'elle peut leur faire encore.

L'homme n'est point né indépendant; mais il ne dépend que de ses besoins; & nul homme n'a reçu de la nature le droit de commander à un autre homme.

Parcourez le cercle de la vie humaine, & jugez

si un être aussi misérable peut exister dans un état d'indépendance absolue.

Son enfance est un état de foiblesse, & par conséquent de dépendance. Il faut le nourrir & le défendre; il faut de plus que l'éducation en fasse un homme; &, si nous le supposons destiné à vivre en société, il faut qu'elle en fasse un citoyen.

Son adolescence, & même une bonne partie de sa jeunesse, est un temps d'erreurs & d'orages : il faut le guider.

Sa carrière se termine à-peu-près comme elle a commencé. Sa vieillesse est une seconde enfance : il faut lui rendre alors les secours qu'on a reçus de lui.

La femme parcourt le même cercle; mais elle a de plus la foiblesse de son sèxe. A tous les âges, elle a besoin que l'homme la protège, au lieu que l'homme a du moins quelques instans de force dans sa vie. Tout homme bien organisé est l'égal de tous les individus de son espèce.

Mais l'homme, avec toute sa force, s'il vit isolé, sera bientôt la pâture des bêtes féroces. Sa vie est menacée de toutes parts; il ne peut la sauver que par le secours de ses semblables; &, comme ils sont tous environnés des mêmes dangers, le même intérêt les invite à se réunir contre l'ennemi commun.

La femme, dira-t-on, est donc subordonnée à l'homme par la loi de la nature? L'autorité des pères sur leurs enfans n'est donc que précaire & momentanée? Les pères sont donc destinés, par la nature, à leur obéir à leur tour? Aucune de ces conséquences ne m'effraye. Mais ce n'est pas le moment de s'occuper de ces objets : il faut expliquer comment les sociétés ont dû se former, avant de chercher quelles ont dû être leurs premières loix.

C'est dans le besoin qui rapproche les deux sèxes, que nous trouverons le germe des premières sociétés; car, sans lui, les relations d'époux & d'épouse, de père & de fils n'auroient jamais existé : mais je doute que ce besoin, qui est momentanée de sa nature, eût produit une association bien durable.

L'état de foiblesse de l'homme dans son enfance, quoiqu'il se prolonge beaucoup plus, a cependant son terme. Il est donc probable, jusqu'à présent, que les premières sociétés n'auroient pas eu plus de durée que les besoins de l'enfant.

Mais la femme est toujours foible; elle a toujours besoin d'un protecteur. L'union de l'homme & de la femme a donc dû être *perpétuelle* par la loi de la nature

Mais un enfant succède à l'autre. Ces nouveaux êtres ont aussi besoin de secours. Ce sont de nouveaux motifs pour le père & la mère de ne pas se séparer.

Mais l'enfant, devenu homme, aura aussi des devoirs à remplir à son tour. Il faudra qu'il nourrisse & qu'il protège dans leur vieillesse ceux qui l'ont nourri & protégé dans son enfance.

Delà, la perpétuité de l'union de l'homme & de la femme, du père & des enfans; delà, les sociétés domestiques.

La mort du père & de la mère auroient dû naturellement dissoudre ces sociétés domestiques, si de nouvelles causes ne les avoient pas perpétuées.

L'habitude d'être ensemble; l'affection mutuelle que doivent prendre l'un pour l'autre des frères qui ont été nourris & élevés ensemble; peut-être la sociabilité qu'on dit naturelle à l'homme, mais, plus que tout cela, la nécessité de se secourir, ont dû former de nouvelles sociétés entre les enfans des hommes. Ils sont devenus pères à leur tour : leurs familles se sont réunies en un seul corps. Delà, les nations ou sociétés nationales.

C'est donc à l'inégalité des forces physiques & morales, que je rapporte l'origine de toutes les sociétés, même de celles qui ont été l'ouvrage immédiat de la nature. Quand je parle de *force*, on ne s'effrayera point du mot, on voit bien que je parle de la force qui protège, & non de celle qui détruit ou qui opprime.

La nature a établi une société entre l'homme qui est fort, & la femme qui est foible, pour donner un protecteur à la femme.

Elle a établi une société entre l'enfant & le père & la mère, pour donner des protecteurs à l'enfant.

Elle a voulu que cette société se prolongeât pendant l'adolescence du fils, pour lui donner des guides.

Elle a voulu qu'elle se prolongeât jusqu'à la mort du père & de la mère, pour que le fils, devenu fort, protégeât à son tour son père & sa mère dans leur vieillesse.

Et les hommes, imitant l'ouvrage de la nature, ont formé des associations, pour trouver dans la réunion de leurs forces une protection puissante contre les dangers qui les environnoient.

Quelques-unes de ces sociétés n'ont voulu confier l'autorité qu'à elles-mêmes. La plupart ont mis à leur tête un ou plusieurs magistrats, pour mouvoir & diriger les forces communes. C'est ainsi que se sont formées les démocraties, les aristocraties, & les monarchies ou royaumes.

Si l'on demande quel est celui de ces trois gouvernemens qui vaut le mieux, je répondrai que celui-là est le meilleur qui pourvoit le mieux à la sûreté & à la prospérité de la nation, à la liberté, & au bonheur des individus qui la composent. S'il atteint ce double but, peu m'importe qu'il soit dans la main d'un seul ou dans la main de plusieurs.

Ceux qui disent que la liberté ne réside que dans les républiques, qui frémissent au seul nom de Roi, qui ne voudroient voir que des républiques sur la surface de la terre, ont-ils bien pesé les avantages & les inconvéniens des différentes formes de gouvernemens? en ont-ils fait l'application à tous les peuples & à tous les pays?

La vraie démocratie n'existe & ne peut exister nulle part. Nulle république n'en a plus approché

que celle de Saint-Marin. Cependant elle n'est pas purement démocratique, elle est gouvernée par le conseil des soixante. On n'y assemble le conseil général que dans des cas extraordinaires ; & ce conseil général, dans lequel réside véritablement le pouvoir souverain, n'est pas composé de l'universalité du peuple ; chaque maison y a seulement un représentant.

Je ne conçois pas de gouvernement plus tumultueux, plus insensé que le seroit celui d'une pure démocratie. Elle ne pourroit être telle qu'autant que, pour former la volonté générale, on compteroit les voix de tous les individus qui composent la société, des femmes, des jeunes gens & des enfans. Si vous n'admettez aux délibérations que les hommes qui sont dans la maturité de l'âge, si vous en excluez les femmes, la jeunesse & l'enfance, ce n'est déjà plus une démocratie. Or, que seroit-ce, je vous prie, qu'un état où les femmes & les enfans seroient appelés aux délibérations publiques & formeroient la volonté générale ?

Il ne reste donc à choisir qu'entre l'aristocratie & la monarchie ; mais je demande si l'on peut dire que le citadin de Venise est libre ; s'il est bien certain que les Bernois le seront long-temps ; s'il y a dans ces deux aristocraties plus de véritable liberté qu'il n'y en a dans la monarchie de la Grande-Bretagne, ou si le despotisme de plusieurs vaut mieux que celui d'un seul.

Au surplus, est-on par-tout le maître de choisir ? la nature n'auroit elle pas déterminé la forme qui convient à chaque pays ? J'ai dit qu'elle n'avoit destiné aucun climat au despotisme, parce que je crois que tous les hommes ont reçu d'elle un droit égal à la liberté, & je ne crois pas être contraire à moi-même, en disant qu'il y a des pays destinés par la nature au gouvernement d'un seul, & d'autres qu'elle a faits pour le gouvernement de plusieurs ; car je suppose toujours que dans tout gouvernement l'homme ne doit perdre de sa liberté que ce qui est nécessaire au maintien de la société ; que tout gouvernement qui passe cette borne, est tyrannique, en ce qu'il est contraire à la loi naturelle.

Un peuple qui n'a pas la soif des conquêtes, qui est à l'abri des invasions, qui est d'un accès difficile, qui est entouré de mers ou de montagnes, & qui n'a qu'une petite surface à défendre, peut & doit être gouverné par plusieurs ; il doit s'éloigner, le moins qu'il est possible de la démocratie. Il ne faut pas que sa constitution & son existence dépendent de l'ambition de ses chefs.

Un peuple qui occupe un vaste territoire, ouvert de plusieurs côtés ; qui, pour n'être pas attaqué, a besoin d'être toujours armé ; qui, pour repousser des attaques imprévues, a besoin de porter promptement des forces considérables à de grandes distances ; un tel peuple ne peut être bien gouverné que par un seul. Activité, secret & force dans l'exécution ; voilà le grand avantage des monarchies sur les républiques.

La France n'a d'autre barrière qui la défende du côté de l'Allemagne, que des places fortes & des soldats. Peut-être n'a-t-on pas assez réfléchi à cette circonstance. Ne seroit-ce pas une indication de la forme du gouvernement que la nature nous destinoit ?

Voilà, si je ne me trompe, l'histoire de la formation des sociétés, & le véritable fondement de l'autorité des Rois. Mais ce droit de gouverner les autres hommes, impose aussi des devoirs à ceux qui gouvernent. Toute société dans laquelle l'un des associés ne feroit aucune mise, & dont il tireroit tout le profit, seroit évidemment une société léonine. Une telle société ne peut pas subsister entre des hommes ; elle seroit nulle, même pour ceux qui s'y seroient soumis ; elle le seroit à plus forte raison pour ceux qui leur succèdent.

Un Roi, celui que j'appelle absolu, c'est-à-dire celui dont aucune convention n'a limité le pouvoir, n'est jamais que l'administrateur de la chose publique, le dépositaire des forces réunies de la société. Il ne peut disposer de ces forces que pour l'avantage de la société qui les lui a confiées ; il ne peut vouloir que ce que la société voudroit elle-même ; il ne peut avoir de droit sur les individus qui composent la société, que ceux que la société a pu lui transmettre, ceux qu'elle avoit elle-même : or, les droits de la société sur les individus qui la composent, ont des limites qu'il est impossible de franchir sans violer les droits de la nature.

Les hommes ne se sont mis en société que pour procurer leur avantage & leur sûreté par la réunion de leurs forces.

La société n'a de droits que ceux que les individus qui la composent ont pu & voulu lui transmettre.

Ils n'ont pu lui transmettre des droits qu'ils n'avoient pas.

Et chacun d'eux n'a voulu lui transmettre que la plus petite portion possible de ses droits, la seule portion dont le sacrifice étoit nécessaire pour assurer à chacun la jouissance de ses autres droits.

Ainsi le Roi le plus absolu ne peut pas tourner contre la société, les forces que la société lui a confiées.

Il peut, pour l'avantage de la société, tout ce que la société pourroit elle-même ; il ne peut rien contre les intérêts de la société.

Il ne peut sur chaque individu que ce que chaque individu auroit pu sur lui-même ou sur les autres dans l'état de nature.

Il ne peut sur eux que ce qui est absolument nécessaire pour le maintien de la société.

Voilà les bornes que la nature a mises à l'autorité des Rois, indépendamment de toute convention. Une nation peut bien, par des conventions particulières, circonscrire l'autorité de ses Rois dans un cercle plus étroit ; mais tout pacte qui franchiroit

chiroit les limites que la nature a posées, seroit nul.

J'ai parlé de la puissance des pères sur leurs enfans, des maris sur leurs femmes. Quelques publicistes comparant les nations aux familles, ont fait dériver l'autorité royale du pouvoir paternel. Et comme, chez plusieurs peuples de l'antiquité, les pères & les maris avoient une puissance illimitée, le droit de vie & de mort sur leurs femmes & leurs enfans, il faut bien se garder de confondre les lois civiles de ces peuples, avec la loi naturelle, & le gouvernement domestique avec celui des nations. Combien de tyrans qui n'ont jamais connu les devoirs des pères, qui ne peuvent par conséquent pas avoir pour des sujets qu'ils n'ont jamais vus, la tendresse qu'un père a pour ses enfans, se hâteroient de rapporter à cette origine les droits des souverains, & s'intituleroient de par la nature, arbitres de la vie & de la mort de leurs sujets ?

Le gouvernement des familles, qui étoit l'ouvrage de la nature, a bien pu donner l'idée des associations qui ont formé les nations; il a bien pu servir de modèle au gouvernement que ces nations ont adopté; mais M. de Montesquieu observe très-bien « que l'exemple du pouvoir paternel ne prouve rien : » car si le pouvoir du père a du rapport au gou» vernement d'un seul, après la mort du père, » le pouvoir des frères, ou après la mort des frères, » celui des cousins-germains, ont du rapport au » gouvernement de plusieurs (1) ».

Le plus parfait de tous les gouvernemens seroit sans doute celui où le monarque auroit les sentimens & rempliroit envers ses sujets les devoirs d'un père envers ses enfans. Le ciel donne rarement de tels Rois à la terre, & c'est parce qu'ils sont rares, qu'il est bon de connoître les bornes de leur puissance & la nature de leurs devoirs. Celui qui permet à un jurisconsulte de déposer ces grandes vérités dans un livre destiné à l'instruction publique, à coup sûr n'aura jamais besoin qu'on les lui rappelle; mais elles pourront encore être utiles aux races futures; & je ne connois pas de meilleur moment pour les dire, que celui où l'on peut présenter le modèle à côté du précepte.

César dit (2) que les Gaulois avoient la puissance de vie & de mort sur leurs femmes & sur leurs enfans.

A Rome les femmes étoient sous la puissance de leurs maris; les filles & les veuves sous la tutelle de leurs parens (3), & les pères avoient sur leurs enfans le droit de vie & de mort; il leur étoit aussi permis de les vendre (4).

C'étoit une bonne loi sans doute, que celle qui mettoit les femmes sous la tutelle perpétuelle de leurs maris ou de leurs parens. Cicéron a très-bien saisi le motif de cette loi; *mulieres omnes ob infirmitatem consilii, majores in tutorum potestate esse voluerunt.*

Mais parce que la femme est foible & légère, parce que l'enfant a besoin de défenseur, parce que la jeunesse a besoin de conseil & de guide, s'ensuit il qu'il faille donner au père & au mari le droit de tuer ces êtres foibles? Ce n'est pas là le vœu de la nature : la force ne donne point le droit d'opprimer, elle ne fait qu'imposer le devoir de protéger. Voilà le devoir des rois, s'ils veulent être pères.

Un trait d'histoire que je trouve dans la génèse, fait naître une grande question; il faut tâcher de la résoudre.

Joseph explique le fameux songe de Pharaon; il prévoit que sept années d'abondance vont être suivies de sept années de stérilité. Pharaon le fait son premier ministre.

Le nouveau ministre fait apporter, dans les greniers du Roi, la cinquième partie de tous les grains qui se recueillent dans l'Egypte pendant les sept premières années. Le texte ne dit pas s'il en payoit le prix aux cultivateurs; mais les commentaires donnent à entendre qu'il faisoit cette levée sans payer; & l'historien Joseph va même plus loin, car, s'il faut l'en croire, on ne laissoit aux laboureurs que ce qu'il falloit pour vivre & pour semer; on emportoit tout le reste, sans leur dire pourquoi on s'approprioit leurs denrées.

Les sept années de stérilité arrivent. La famine désole toute la terre. On vient de toutes parts acheter du bled aux greniers du Roi d'Egypte, & Joseph en vend à tous venans, Egyptiens & étrangers.

Dès la première année, tout l'argent des Egyptiens étoit dans les coffres du Roi. Ils mouroient tous de faim faute d'argent : ils vendent leurs troupeaux au Roi pour avoir du pain. Cette ressource est bientôt épuisée. Ils reviennent à Joseph, & lui disent : « Nous » n'avons plus ni argent ni troupeaux; pourquoi mou» rons-nous de faim en votre présence? Achetez » nos terres & nous-mêmes; faites-nous vivre; don» nez-nous du bled pour ensemencer les terres; nous » serons les esclaves du Roi; nous, nos terres, nos » femmes & nos enfans appartiendrons au Roi. » Joseph leur donne du bled à ces conditions. « Main» tenant, leur dit-il, que vos terres & vos personnes » même appartiennent au Roi, reprenez vos terres; » mais vous n'en aurez que l'usufruit : voilà des se» mences, semez & cultivez vos champs; vous don» nerez, chaque année, la cinquième partie de vos » récoltes au Roi; je vous laisse le reste pour ense» mencer de nouveau, & pour nourrir vos familles » & vous. »

C'est ainsi que toute l'Egypte devint esclave, & qu'il n'y eut plus d'autre propriétaire que le Roi. On ne respecta que les prêtres dans cette révolution politique. L'histoire dit que c'étoit le Roi qui leur avoit

(1) Esprit des lois, liv. 1, chap. 3.
(2) Commentaires de la guerre des Gaules, liv. 6.
(3) Cicéron, *pro Murenâ.*
(4) Loi des douze tables, 27.

donné les terres qu'ils possédoient; qu'ils furent nourris aux dépens du Roi pendant la famine; qu'ils conservèrent leurs personnes libres & leurs terres exemptes du champart qui avoit été imposé sur tout le reste de l'Egypte.

Dans tout ce récit, Moïse ne juge pas, il n'est qu'historien; il est donc permis aux jurisconsultes & aux publicistes d'avoir une opinion, & de dire ce qu'ils pensent de l'opération de Joseph.

Je n'examine point si un homme peut se vendre pour avoir du pain. Telle étoit, dans plusieurs provinces de la France, l'origine de la servitude féodale. Louis XVI l'a supprimée; il a déclaré que la liberté personnelle étoit inaliénable & imprescriptible.

En supposant qu'un tel contrat pût être valable, lorsque celui qui vend sa liberté en reçoit le prix effectif, le contrat des Egyptiens avec leur Roi n'auroit-il pas été nul? Que recevoient-ils pour le prix de leurs bestiaux, de leurs terres & de leur liberté? Du bled qui leur appartenoit, du bled qu'ils avoient recueilli sur leurs terres, qui étoit le fruit de leur travail, & que le Roi leur avoit enlevé sans en payer le prix.

Et si l'on suppose, ce que Moïse ne dit pas, ce que Joseph & les commentateurs de la genèse semblent contredire, que Pharaon eût acheté, eût payé à ses sujets le bled qu'il leur avoit enlevé, le contrat par lequel les Egyptiens auroient vendu leurs terres & leur liberté pour racheter ce même bled, ne seroit-il pas encore nul? Un titre qui a le monopole pour base, a-t-il jamais pu être légitime, sur-tout quand c'est un souverain qui fait le monopole, quand, pour être seul revendeur, il force ses sujets à lui vendre toutes leurs denrées? Puisque l'interprète des songes avoit prédit à Pharaon sept années d'abondance qui seroient suivies de sept années de stérilité, Pharaon devoit établir des magasins publics pour y faire déposer tout le superflu des années d'abondance, & faire distribuer, dans les années de disette, ce qui seroit nécessaire à la nourriture de chaque famille.

Mais, de tout cela, il ne pouvoit résulter, au profit de Pharaon, aucun droit de propriété sur le bled, ni sur les bestiaux, ni sur les terres, ni sur les personnes de ses sujets.

Substituons à l'histoire de Joseph une hypothèse qui soit plus près de notre manière d'être, & qui présente un intérêt plus général.

Je suppose qu'un Roi, soit par ses économies, soit parce que la nation lui aura confié beaucoup plus de revenus qu'il n'en faut pour la dépense publique, ait accumulé assez de richesses pour acheter toutes les terres de son royaume, ce Roi pourra-t-il en effet devenir légitime propriétaire de toutes ces terres? S'il le peut par la voie de l'achat, il le pourra de même par la conquête, par les traités; il le pourra sur-tout par toutes les causes de réunion que le droit féodal a établies. Et si l'on admet une fois qu'un Roi puisse être seul propriétaire de toutes les terres de son royaume, il arrivera de deux choses l'une, ou les habitans abandonneront une terre qui ne leur appartient plus, & le Roi dominera sur un vaste désert, ou les habitans consentiront à recevoir du Roi propriétaire, des terres à cultiver, & se soumettront à toutes les conditions qu'il voudra leur imposer. Ce dernier cas est tout près du despotisme & même de l'esclavage civil.

Rappelons-nous qu'un Roi n'est jamais que l'administrateur, le tuteur de la chose publique, le dépositaire des forces de la nation, l'administrateur, le tuteur, le dépositaire, & non le propriétaire.

Il doit administrer, conserver & perfectionner; il ne peut aliéner ni détruire, encore moins lorsque l'aliénation doit tourner à son profit.

S'il a du superflu dans ses coffres, ce superflu appartient à la nation, & ne peut jamais être employé contre elle.

S'il acquiert comme Roi, c'est pour la nation qu'il acquiert. Cela s'applique aux acquisitions faites à prix d'argent, & aux acquisitions faites par la conquête & par les traités. C'est avec les forces de la nation que le Roi fait les conquêtes; c'est l'idée qu'on a de la puissance d'une nation, ce qu'on espère ou ce qu'on craint d'elle, & non ce qu'on espère & ce qu'on craint du Roi qui la gouverne, qui détermine les autres nations à faire avec elle des traités plus ou moins avantageux. C'est comme représentant de la nation que le Roi traite.

Et s'il est vrai qu'une nation doive quelques conquêtes ou quelques traités avantageux à la bonne administration de son Roi, ou à la haute idée que les nations voisines ont prise de lui, que s'ensuit-il de-là? Qu'il a bien administré. Mais parce que mon administrateur a bien rempli sa tâche, aura-t-il pour cela le droit de m'enlever & de s'approprier le fruit de sa bonne administration?

Dans le système féodal, un Roi peut-il être autre chose que le représentant de la nation?

On sait que les loix féodales ont gouverné l'Europe pendant plusieurs siècles, qu'elles gouvernent encore l'Allemagne, & que par-tout ailleurs on a démoli plus ou moins cet édifice gothique; mais que dans presque toutes les monarchies, les peuples ont été écrasés sous ses ruines.

Il y a très-peu de terres en France qui ne soient soumises à la loi des fiefs, & les restes de la liberté allodiale sont à-peu près anéantis dans les provinces qui croient l'avoir conservée.

Une des plus grandes maximes du droit féodal, est que tous les fiefs du royaume relèvent de la couronne médiatement ou immédiatement; que le Roi, en vertu de sa couronne, est le vrai & le seul seigneur suzerain de tout le royaume.

C'est encore une maxime du droit féodal, que la véritable propriété des terres, le domaine, *directum dominium*, appartient au seigneur dominant ou suzerain. Le domaine utile qui appartient au vassal ou tenancier, ne lui donne véritablement droit que sur les fruits.

Enfin, le droit féodal a établi plusieurs causes de

réunion du domaine utile au domaine direct. Tels sont les droits de commise, de confiscation, de bâtardise & de déshérence; & le droit d'aubaine, qui est encore, dans les mains du souverain, un moyen d'acquérir de nouvelles propriétés, paroit être aussi une émanation du droit féodal.

Est-ce au Roi, est-ce à la nation qu'appartiennent toutes ces propriétés ainsi réunies?

Si elles appartiennent au Roi, les Rois finiront donc par être les seuls propriétaires de toutes les terres de leurs royaumes. Car, d'un côté, tous les fiefs, tous les héritages qui relèvent des fiefs, doivent, à la longue, se réunir à la suzeraineté, venir se perdre dans ce fief universel. De l'autre, la maxime qui s'est établie dans l'Europe, il y a environ cinq cents ans, que le domaine de la couronne est inaliénable, empêche à jamais les propriétés réunies de rentrer dans le commerce. La suzeraineté est un gouffre qui engloutit tout, & ne rend jamais rien.

Il seroit même au pouvoir des Rois de hâter cette révolution, en multipliant les occasions d'exercer le droit de commise ou de confiscation, en excitant habilement les vassaux à la félonie ou à la rébellion.

Auroient-ils même besoin d'attendre que cette réunion fût consommée, pour se dire seuls vrais propriétaires de toutes les terres de leurs royaumes? Ne le sont-ils pas déjà, si c'est à eux qu'appartient la suzeraineté? La suzeraineté n'est-elle pas le signe caractéristique de la propriété? Ne suppose-t-elle pas la propriété primitive?

Si tel est le systême féodal, & si c'est aux peuples du Nord que nous le devons, je ne vois pas pourquoi l'Europe leur sauroit gré du présent qu'ils lui ont fait. Mais ne leur attribuons pas un plan de despotisme. Des peuples à demi-sauvages ont pu mal combiner les moyens de vivre libres sous des monarques; on a pu même perdre de vue l'esprit de leurs institutions, ou en abuser; mais ils n'ont certainement pas voulu nous préparer des chaînes. Ce germe de despotisme que je crains de trouver dans toute constitution qui supposeroit le monarque propriétaire de toutes les terres de son royaume, ou qui lui donneroit les moyens de le devenir, n'est pas même dans les principes du gouvernement féodal.

Ce n'est pas au moment de la conquête, ni même sous les descendans de Clovis qu'il faut chercher les vrais principes du droit féodal. Les fiefs ne devinrent héréditaires que sous le règne de Charles-le-Chauve. Ce n'est qu'à cette époque qu'on peut dire que les loix féodales ont commencé d'exister.

C'est bien plus inutilement encore qu'on en chercheroit l'origine chez les Germains. César & Tacite disent qu'on n'y connoissoit point la propriété des terres. *Nulli domus, aut ager, aut aliqua cura*, dit Tacite; *neque quisquam agri modum certum aut fines proprios habet*, dit César.

C'est cependant aux mœurs des Germains qu'il faut recourir pour fixer les principes du droit public des François après la conquête.

Tacite nous apprend que les Germains faisoient tous les ans, entre eux, un nouveau partage des terres; & César dit que c'étoient les magistrats & les princes qui présidoient à ce partage; qu'ils distribuoient à chaque tribut, à chaque famille autant de terrein qu'elles en vouloient, & dans le lieu qui leur plaisoit le plus.

Les Germains ne connoissoient donc pour les terres que la propriété nationale. La terre n'appartenoit ni au prince, ni au magistrat, ni à aucun individu; elle appartenoit à la nation. C'étoit comme députés de la nation que les magistrats & les princes faisoient ces distributions annuelles des terres, & non comme disposant d'une chose qui leur appartînt.

Après la conquête des Gaules, on fit aussi des concessions des terres conquises; concessions qui étoient aussi pour un an, ou amovibles à volonté. *Antiquissimo tempore*, dit le premier livre des fiefs, *sic erat in dominorum potestate connexum, ut quandò vellent possent auferre rem in feudum à se datam. Posteà verò eventum est, ut per annum tantùm firmitatem haberent.* Grégoire de Tours, les formules de Marculfe & les codes des peuples barbares attestent le même usage.

Par qui les concessions étoient-elles faites? Par le Roi sans doute. Mais étoit-ce comme propriétaire qu'il disposoit, ou comme magistrat de la nation? Nous venons de voir que, chez les Germains, la propriété des terres appartenoit à la nation, que c'étoit la nation qui en faisoit, chaque année, la distribution; & nous trouvons ce droit de la nation en vigueur sous la seconde race, même après que les fiefs furent devenus héréditaires.

Louis le Bègue distribue quelques fiefs sans le consentement des grands du royaume; les grands conspirent contre lui : Louis reconnoît sa faute. Peu de temps après, il a à distribuer les fiefs de Bernard, marquis de Gothie : il assemble les grands, & les consulte pour cette distribution (1).

Les auteurs du livre des fiefs ont reconnu ce droit des nations. C'est à la nation, au royaume qu'ils ont rapporté la propriété de tous les fiefs médiats & immédiats. Tous ceux qui tiennent ces fiefs y sont regardés indistinctement comme feudataires du royaume ou du Roi, *dux, marchio & comes...... propriè* REGNI *vel Regis capitanei dicuntur...... Alii qui ab istis feuda accipiunt, propriè Regis vel* REGNI *valvasores dicuntur.* Feudataires du royaume, parce que c'est au royaume, à la nation qu'appartiennent la propriété, le fief dominant, la suzeraineté : feudataires du Roi, parce que c'est le Roi qui a la puissance exécutrice, qui exerce les droits de la nation.

En Angleterre & en France on a toujours dit les barons du royaume, les pairs d'Angleterre, les pairs de France, & non les barons du Roi, les pairs du Roi.

Au sacre de nos rois, les pairs de France repré-

(1) Aimoin, liv. 5, chap. 36 & 37.

ſentent tout à la fois la monarchie & la nation. Ils y paroiſſent avec l'habit royal & la couronne en tête. Ils ſoutiennent tous enſemble la couronne du roi ; & ce ſont eux qui reçoivent le ſerment qu'il fait d'être le protecteur de l'égliſe & de ſes droits, & de tout ſon peuple.

Tel a donc été l'eſprit de toutes les inſtitutions féodales de l'Europe, que la ſuzeraineté, la véritable propriété de toutes les terres réſidât dans le corps de chaque nation ; que tous les poſſeſſeurs des fiefs médiats ou immédiats fuſſent les feudataires de la nation ; que par conſéquent la pleine propriété retournât à la nation dans tous les cas de réunion ; que dans tout cela le Roi n'eût & ne pût avoir aucun droit diſtinct & ſéparé de ceux de la nation dont il eſt le chef.

En Allemagne, où le gouvernement eſt preſque abſolument féodal, où l'on a dû par conſéquent mieux conſerver l'eſprit de la loi des fiefs & ſes véritables rapports avec le droit de la nation, tous les fiefs, toutes les principautés relèvent de l'empire & non de l'empereur. S'ils viennent à vaquer, c'eſt à l'empire qu'ils ſont dévolus. L'empereur en inveſtit un nouveau feudataire ; mais c'eſt comme chef de la république germanique, & non comme propriétaire, qu'il en diſpoſe. Il ne peut s'approprier aucune des ſucceſſions & héritages dévolus à l'empire, ni les faire paſſer à ſes héritiers & ſucceſſeurs ſans le conſentement du corps germanique. Et c'eſt à la chancellerie de l'empire que s'expédient les lettres d'inveſtiture (1).

Comment pourroit-on même concevoir un ſyſtême de droit public qui donneroit à un ſeul homme la propriété univerſelle de toutes les terres dont une nation s'eſt emparée.

Par le droit naturel & par le droit des gens, il ne peut y avoir de véritable propriété territoriale, qu'autant qu'on a la poſſeſſion actuelle ou habituelle du territoire, & qu'on peut ſe maintenir dans cette poſſeſſion.

Par le droit civil de chaque nation, un ſeul homme peut avoir des propriétés plus étendues ; il peut être propriétaire de la terre qu'il ne cultive pas, & dont il ne pourroit pas défendre la poſſeſſion par ſes ſeules forces ; parce que ſa poſſeſſion eſt protégée par toutes les forces réunies de la nation dont il eſt membre (2).

Il faudroit donc, pour qu'un ſeul homme pût être propriétaire d'un territoire de vingt cinq mille lieues carrées, par le droit naturel ou par le droit des gens, qu'il s'en fût emparé ſeul, qu'il pût l'occuper, le cultiver ſeul, qu'il pût en défendre la poſſeſſion contre une vingtaine de millions d'hommes qui ſont répandus ſur ce territoire, & contre toutes les peuplades qui voudroient s'en emparer.

Pour qu'un ſeul homme pût avoir cette immenſe propriété territoriale, par le droit civil d'une nation, il faudroit ſuppoſer qu'une vingtaine de millions d'hommes libres ont conſenti à conquérir, à cultiver & à défendre un territoire de vint-cinq mille lieues carrées pour un ſeul homme. Je ne crois pas avoir beſoin de prouver la nullité d'un tel contrat, juſqu'à ce qu'on ait prouvé qu'il exiſte.

S'il n'eſt pas vrai que les conquérans des Gaules aient abandonné à un ſeul homme cette propriété univerſelle, il faut convenir du moins que, dans les partages dont l'hiſtoire nous a tranſmis les preuves, ils ont fait à leur chef une part bien avantageuſe. Les Rois ont eu de vaſtes domaines.

Il étoit néceſſaire que cela fût ainſi, puiſque les Rois n'avoient pas d'autre revenu que celui de leur domaine, pour ſoutenir l'éclat du trône & fournir à la dépenſe de leur maiſon.

Mais par cette raiſon même, les Rois n'auroient dû avoir que l'uſufruit de leur domaine. Il eſt auſſi néceſſaire, dit M. de Monteſquieu, « qu'il y ait un » domaine pour faire ſubſiſter l'état, qu'il eſt né- » ceſſaire qu'il y ait dans l'état des lois civiles qui » règlent la diſpoſition des biens. Si donc on aliène » le domaine, l'état ſera forcé de faire un nouveau » fonds pour un autre domaine. Mais cet expédient » renverſe encore le gouvernement politique, parce » que, par la nature de la choſe, à chaque do- » maine qu'on établira, le ſujet payera toujours » plus, & le ſouverain retirera toujours moins ; en » un mot, *le domaine eſt néceſſaire, & l'alié- » nation ne l'eſt pas* (1) ».

Ces derniers mots ne diſent pas aſſez ; car puiſque, dans la conſtitution primitive de la monarchie, le domaine des Rois devoit ſuffire à toutes leurs dépenſes, il falloit dire, *le domaine eſt néceſſaire, & il eſt néceſſaire qu'il ne ſoit pas aliéné.*

Cependant, combien ne trouvons-nous pas d'aliénations de terres domaniales ſous les deux premières races ?

Le traité d'Andelau ſuppoſe ces aliénations tellement irrévocables, qu'il y eſt dit que la fille de Gontran, la mère, l'épouſe & la fille de Childebert pourront diſpoſer valablement & à perpétuité des terres qu'elles tiennent du fiſc ; & que les terres que les princes ont données aux égliſes & aux leudes, leur ſeront conſervées à jamais.

On trouve auſſi dans un édit de Clotaire ſecond : « Les conceſſions faites, ſelon la juſtice, par les » Rois nos ancêtres & prédéceſſeurs, doivent être » confirmées en tout ».

Aimoin dit que Louis le Débonnaire n'étant encore que Roi d'Aquitaine, s'étoit réduit à la dernière indigence par les donations qu'il avoit faites de ſes domaines aux grands de ſon royaume (2). Et Nithard

(1) Voyez la bulle d'or & les capitulations impériales.

(2) Pour bien ſaiſir ces principes, on fera bien de lire dans le répertoire l'article *Occupation*. C'eſt là qu'on a tâché d'indiquer & de développer les véritables rapports de la poſſeſſion avec la propriété.

(1) Eſprit des lois, liv. 26, chap. 16.

(2) Liv. 5, chap. 3.

observe qu'il fit la même faute lorsqu'il fut parvenu à l'empire (1).

Les Rois étoient-ils donc vrais propriétaires des terres domaniales ? C'est ce que semble supposer la faculté d'aliéner. S'ils ont pu aliéner, ils ont pu donner à fief; & alors la suzeraineté de toutes les terres qui auroient été domaniales sous les deux premières races, appartiendroit au Roi & non au royaume. Ce seroit sans doute une grande faute que les Francs auroient faite; mais on ne pourroit pas conclure delà que tel n'étoit pas leur droit public sous les deux premières races.

Ces fréquentes aliénations ont persuadé à nos meilleurs publicistes, que les Rois avoient en effet le droit d'aliéner les terres de leur domaine, qu'ils en étoient par conséquent véritables propriétaires. Telle a été l'opinion de M. de Montesquieu, de l'abbé Mably, du comte du Buat, & de plusieurs autres. Je sais bon gré à M. Moreau d'avoir entrevu que ces aliénations ne pouvoient être valablement faites que *per justitiam in placito*, dans le conseil du roi (2); mais je crois voir quelque chose de plus dans les monumens de notre ancienne histoire.

Si les Rois avoient eu le droit d'aliéner les terres de leur domaine, l'acte d'aliénation eût suffi pour la rendre irrévocable, pour transporter à jamais la propriété de la chose aliénée aux acquéreurs, donataires ou concessionnaires; on n'auroit pas eu besoin de stipuler dans le traité d'Andelau, que la mère, l'épouse & la fille de Childebert pourroient disposer irrévocablement & pour toujours de terres fiscales qui leur avoient été données.

Si les donations ou concessions que les Rois avoient faites *per justitiam in placito*, dans leur conseil, avoient été valables & irrévocables de leur nature, Clotaire II n'auroit pas eu besoin d'un édit ni d'une assemblée d'évêques pour confirmer les concessions que ses prédécesseurs avoient faites dans cette forme.

On ne fait des traités que sur des choses douteuses ou contestées. Un successeur ne s'avise pas de confirmer ce que son prédécesseur a eu droit de faire, & qu'il a fait avec toutes les solennités requises.

Je ne vois donc dans le traité d'Andelau & dans l'édit de Clotaire II, qu'un double aveu & une double infraction du droit de la nation, & du principe d'inaliénabilité des terres domaniales. Mais poussons plus loin les recherches, nous trouverons peut-être des preuves plus directes.

Grégoire de Tours (3) nous apprend que les filles des Rois n'avoient que la jouissance de terres fiscales qui leur avoient été assignées, & qu'on étoit dans l'usage de stipuler qu'elles n'en percevroient les revenus qu'autant qu'elles demeureroient en France. La loi des apanages seroit donc plus ancienne qu'on ne l'a cru communément. Mais pour ne pas trop m'écarter de mon sujet, je ne tirerai qu'une seule conséquence de l'usage attesté par Grégoire de Tours; c'est que le droit public du royaume, sous la premiere race, étoit de ne pas aliéner la propriété des terres domaniales, même en faveur des filles des Rois.

Dagobert veut donner des terres domaniales à plusieurs églises; il ne croit pas pouvoir le faire sans le consentement de la nation; il convoque un plaid général, pour y faire approuver son testament (1); il ne croyoit donc pas être propriétaire des terres domaniales.

Les Lombards, dont on dit que l'origine est la même que celle des Francs, & qu'on dit aussi avoir été les premiers instituteurs des fiefs; les Lombards forment une aristocratie pendant la minorité d'Autharis, fils de leur Roi, pour n'être pas gouvernés par un Roi enfant. Les domaines de la couronne sont livrés aux trente ducs qui avoient été chargés de l'administration de la chose publique. Autharis devient majeur; les Lombards lui déferent la royauté; & les trente ducs lui donnent la moitié de leur patrimoine pour fournir à la dépense de sa maison (2). Chez les Lombards, le domaine du Roi ou de la couronne étoit donc bien véritablement le domaine de la nation; destiné à la dépense publique, la jouissance en appartenoit toujours à ceux qui gouvernoient.

Charles le Chauve défend aux François qui doivent le cens au Roi, de reconnoître l'église ou tout autre seigneur, afin, dit-il, que la *république* ne perde rien de ce qui lui est dû (3). Charles le Chauve reconnoissoit donc que les domaines appartenoient à la *république*, à la nation.

Veut-on savoir ce que pensoit Charlemagne sur ces aliénations, sur la destination des terres domaniales, sur le droit des Rois & sur celui de la nation? On vient de voir que Louis le Débonnaire avoit donné tous ses domaines aux grands de son royaume d'Aquitaine. Charlemagne envoie deux commissaires dans l'Aquitaine, & fait restituer au fisc toutes les terres que son fils avoit aliénées (4).

Et si le jugement de Charlemagne pouvoit ne pas suffire, on n'a qu'à consulter les historiens du temps; Nithard, Thégan, Aimoin lui-même. Ils disent tous que les terres domaniales ou fiscales appartenoient à la *république*, étoient destinées au service *public*. On peut voir aussi ce que pensoient les prélats du royaume, assemblés à Meaux & à Paris du temps de Charles le Chauve; ils exhortoient le prince à réunir au domaine les terres qui avoient été aliénées par son père & par son aieul; ils lui disoient que la majesté du trône tomberoit dans l'avilissement, qu'il ne pourroit pas soutenir sa maison domestique, parce

(1) Liv. 4, à la fin.
(2) Principes de morale, de politique & de droit public, quatrième discours.
(3) Liv. 9, chap. 20.

(1) Aimoin, liv. 4, chap. 30.
(2) *Ibid.* liv. 3, chap. 36.
(3) Edit de Pistes, chap. 28.
(4) Aimoin, liv. 5, chap. 3.

qu'il n'auroit pas de quoi récompenser les services & soulager l'indigence de ses officiers; ils insistoient principalement sur ce que les terres domaniales appartenoient à la *république*, étoient destinées à fournir à la dépense *publique. Quod ad rempublicam pertinuit.... Respublica vestra de suo suffragetur sibi* (1).

C'étoit donc un principe de droit public, bien certain sous les deux premières races, que les terres domaniales appartenoient à la nation & non au Roi, que les Rois ne pouvoient pas les aliéner valablement sans le consentement de la nation. De tous les faits que l'histoire nous a transmis, je n'en connois pas un qui soit mieux prouvé.

Et de ce principe, je conclus que l'inféodation des terres domaniales n'a jamais pu établir un fief dominant ou une suzeraineté, qu'au profit de la nation; que la réunion de ces terres inféodées, si elle s'opère jamais, ne peut accroître que la propriété nationale; en un mot, que le domaine de la couronne, sous quelque rapport qu'on l'envisage, ne peut être que la propriété de la nation, & jamais la propriété du Roi.

Si donc il est vrai, comme quelques-uns l'ont assuré, qu'il y ait eu en 1275 une assemblée de tous les princes chrétiens de l'Europe ou de leurs ambassadeurs, & qu'ils y soient convenus que dorénavant aucun seigneur ne pourroit aliéner le domaine de sa couronne, ce n'est point une maxime nouvelle qu'ils ont introduite dans l'Europe; ils n'ont fait que renouveler un ancien principe, long-temps méconnu peut-être, mais qui étoit aussi ancien que les monarchies fondées sur les débris de l'empire romain, qui même existoit avant ces monarchies; car c'est une vérité de tous les temps & de tous les lieux, que les domaines que chaque nation a assignés à son prince pour fournir à sa dépense, forment le domaine public, la propriété nationale. Delà il suit, non que le domaine de la couronne est absolument inaliénable, mais qu'il ne peut pas être aliéné sans le consentement de la nation.

Il me reste encore une chose à expliquer sur cette matière. Si la maxime de l'inaliénabilité du domaine est aussi ancienne que la monarchie, comment voyons-nous tant d'aliénations sous les deux premières races? comment le droit d'aliéner paroît-il même reconnu par la nation?

La foiblesse des souverains & l'avidité des courtisans; voilà qui explique tout.

Ce n'est pas dans un plaid général, dans une assemblée de la nation, qu'est fait le traité d'Andelau; c'est dans un conseil composé d'évêques & de seigneurs, *episcoporum procerumque consilio* (2).

Ce n'est pas dans un plaid général, c'est dans un synode uniquement composé d'évêques, qu'est fait l'édit de Clotaire II.

Dans ces deux assemblées, on approuve les aliénations déjà faites; mais on ne reconnoît pas que le Roi ait le droit d'aliéner les terres domaniales; mais la confirmation des concessions déjà faites, ce n'est pas la nation qui la donne, c'est l'ouvrage de quelques évêques & de quelques seigneurs qui étoient probablement eux-mêmes les concessionnaires.

C'est bien la nation qui consent aux donations que Dagobert veut faire à quelques églises; car Aimoin dit que Dagobert *generale indixit placitum, ad quod convenerunt cuncti Franciæ primores.* Mais ce consentement, demandé par le Roi & donné par la nation, est lui-même une preuve que les terres domaniales apartenoient à la nation & non au Roi.

Sous les descendans de Clovis, c'est le clergé qui approuve les donations faites par les Rois, parce que c'est lui qui en profite; l'église avoit envahi presque toutes les terres du fisc.

Sous les descendans de Charlemagne, c'est le clergé qui demande la révocation des aliénations; c'est la noblesse qui s'y oppose, parce qu'alors c'étoit la noblesse qui profitoit le plus de la prodigalité des Rois, parce que le clergé étoit encore effrayé de l'exemple qu'avoit donné Charles Martel; il craignoit que si le fisc étoit trop appauvri, on ne voulût le rétablir aux dépens de l'église. Il ne dissimuloit pas même le motif de sa réclamation. *Respublica vestra de suo suffragetur sibi, & ecclesiæ à quibus non expedit habeantur immunes.*

Je crois avoir établi sur des bases immuables les droits & les devoirs des souverains, & les bornes de leur puissance. Je crois avoir prouvé de plus, que les peuples qui ont fondé les monarchies du midi & du couchant de l'Europe, en se soumettant à des Rois, n'ont point aliéné leur liberté ni leurs propriétés. Les Rois les plus absolus n'y sont que les administrateurs de la chose d'autrui.

Toutes ces nations avoient dans l'origine la même constitution, la même forme de gouvernement; c'étoit celle des anciens Germains. Tacite en a fait la description en deux mots: *De minoribus rebus principes consultant, de majoribus omnes; ita tamen ut ea quorum penès plebem arbitrium est, apud principes pertractentur.* Les wittena-gemt d'Angleterre, les plaids généraux, les assemblées du champ de mars & du champ de mai en France, & les *cortés* d'Espagne avoient la même origine.

Chez les unes & les autres, le gouvernement féodal a tout perdu, tout dénaturé. Par-tout un intérêt commun a réuni les peuples & les Rois contre la tyrannie féodale; par-tout ils ont employé les mêmes moyens pour la détruire.

Toutes sont parties du même point; l'une a marché à grands pas, à travers des flots de sang, vers une liberté orageuse; une autre s'est laissé dégrader par

(1) Capitulaire de Charles le Chauve, tit. 7, chap. 20.

(2) Voyez dans Hincmar, *opuscul. & epit. tit. 14, chap. 33*, la différence qu'il y avoit entre le conseil & le plaid général.

le pouvoir arbitraire & par l'abominable deſpotiſme de l'inquiſition ; une troiſième, plus confiante, ne calcule point ſes droits, donne gaiment ce qu'elle a, rit des maux qu'on lui fait, ne prévoit point ceux de l'avenir, eſt vraiment heureuſe, parce qu'elle eſpère toujours de l'être, aime ſes Rois, attend tout de leur amour pour elle, & en obtiendroit tout, ſi les Rois pouvoient n'être jamais ni trompés ni corrompus.

Et comment pourroit-on déſeſpérer de la félicité publique dans un pays où les Rois les plus abſolus, ceux qui ont le plus abuſé de leur puiſſance, ceux qui ont le plus attenté à la liberté publique, ont cependant rendu hommage aux droits de la nation?

On peut, ſans injuſtice, mettre Louis XI au nombre des tyrans qui ont affligé l'humanité. Ecoutons-le cependant au lit de la mort. Il ſe repent d'avoir abuſé de ſon pouvoir ; il exhorte ſon fils à ne pas ſuivre ſon exemple, à ſe gouverner par le conſeil des princes du ſang, des ſeigneurs & autres perſonnes notables ; à ne point changer les officiers après ſa mort, *à ſuivre les lois*, à réduire la levée des impôts *à l'ancien ordre du royaume*, *qui étoit de n en point faire ſans l'octroi des peuples* (1).

Louis XIV n'étoit ni injuſte ni cruel ; mais il étoit jaloux à l'excès de ſon autorité. Voici cependant l'idée qu'on donne de la royauté dans un écrit publié par ſes ordres (2). « Qu'on ne diſe » point que le ſouverain ne ſoit pas ſujet aux lois » de ſon état, puiſque la propoſition contraire eſt » une vérité du droit des gens, que la flatterie a » quelquefois attaquée, & que les bons princes ont » toujours défendue comme une divinité tutelaire » de leurs états ».

Ces aveux, qu'une conſcience bourelée arrache à un Roi mourant, qu'un autre Roi ne fait peut-être que parce qu'il en a beſoin pour appuyer ſes prétentions contre l'Eſpagne, ſont des titres précieux pour la nation, mais ils ne font rien pour ſon bonheur. Un mot ne répare pas les déſaſtres d'un règne oppreſſeur. C'eſt à Henri IV, c'eſt à Sully qu'il appartient de dire quels ſont les droits des nations & les devoirs des ſouverains. Nul prince, nul miniſtre ne les a mieux connus ni plus reſpectés qu'eux.

« La première loi du ſouverain, dit Sully, eſt » de les obſerver toutes. Il a lui-même deux ſouverains, dieu & la loi. La juſtice doit préſider » ſur ſon trône ; la douceur en doit être l'appui » le plus ſolide. Dieu étant le vrai propriétaire de » tous les royaumes, *& les Rois n'en étant que* » *les adminiſtrateurs*, ils doivent tous repréſenter » aux peuples celui dont ils tiennent la place par ſes » qualités & ſes perfections : ſur-tout ils ne régneront comme lui qu'autant qu'ils régneront en » pères. *Dans les états monarchiques héréditaires, il y a une erreur qu'on peut auſſi appeler héréditaire ; c'eſt que le ſouverain eſt le* » *maître de la vie & des biens de tous ſes ſujets*, » *& que moyennant ces quatre mots*, tel eſt notre » plaiſir, *il eſt diſpenſé de faire connoître les* » *raiſons de ſa conduite, ou même d'en avoir.* » Quand cela ſeroit, y a-t-il une imprudence pareille à celle de ſe faire haïr de ceux auxquels » on eſt obligé de confier à chaque inſtant ſa vie? » Et n'eſt-ce pas tomber dans ce malheur, que de » ſe faire accorder de force une choſe, en témoignant qu'on en abuſera » ?

Ce que Sully enſeignoit, Henri l'exécutoit : le prince & le miniſtre étoient dignes l'un de l'autre. C'eſt au ſujet de l'aſſemblée des notables à Rouen, que Sully trace le tableau des droits & des engagemens réciproques des peuples & des ſouverains. Henri fait l'ouverture de cette aſſemblée.

Il y déclare que, pour éviter tout air de violence & de contrainte, il n'a pas voulu que l'aſſemblée ſe fît par députés *nommés par le ſouverain*, & toujours aveuglément aſſervis à toutes ſes volontés ; mais qu'on y admît librement toutes ſortes de perſonnes, de quelque état & condition qu'elles puſſent être, afin que les gens de ſavoir & de mérite euſſent le moyen d'y propoſer ſans crainte ce qu'ils croiroient néceſſaire pour le bien public.

Qu'il ne prétend encore en ce moment leur preſcrire aucune borne ; qu'il leur enjoint ſeulement de ne pas abuſer de cette permiſſion pour l'abaiſſement de l'autorité royale, qui eſt le principal nerf de l'état ; de rétablir l'union entre ſes membres ; de ſoulager ſes peuples ; de décharger le tréſor royal de quantité de dettes auxquelles il ſe voit ſujet ſans les avoir contractées ; de modérer avec la même juſtice les penſions exceſſives, ſans faire tort aux néceſſaires ; enfin d'établir pour l'avenir un fonds ſuffiſant & clair pour l'entretien des gens de guerre.

Il ajoute qu'il n'aura aucune peine à ſe ſoumettre à des moyens qu'il n'aura pas imaginés lui-même, d'abord qu'il ſentira qu'ils ont été dictés par un eſprit d'équité & de déſintéreſſement ; qu'on ne le verra point chercher dans ſon âge, dans ſon expérience & dans ſes qualités perſonnelles, un prétexte bien moins frivole que celui dont les princes ont coutume de ſe ſervir pour éluder les réglemens ; qu'il montrera au contraire par ſon exemple, qu'ils ne regardent pas moins les Rois pour les faire obſerver, que les ſujets pour s'y ſoumettre.

Mais on perd à ne pas l'entendre lui-même. Il ſemble que ce bon Roi ſoit un être à part : nul autre ne penſe, ne ſent, ne parle & n'agit comme lui.

« Si je faiſois gloire, dit-il, de paſſer pour un » excellent orateur, j'aurois apporté ici plus de » belles paroles que de bonne volonté ; mais mon » ambition tend à quelque choſe de plus haut que de » bien parler ; j'aſpire au glorieux titre de libérateur » & de reſtaurateur de la France. . . . Je ne vous » ai point ici appelés, comme faiſoient mes prédé-

(1) Mézerai, abrégé chronologique, année 1482.

(2) Traité des droits de la reine ſur divers états de la monarchie d'Eſpagne, 1667, in-12, deuxième partie, page 191.

» cesseurs, pour vous obliger d'approuver aveuglément mes volontés. Je vous ai fait assembler pour » recevoir vos conseils, pour les croire, pour les » suivre, en un mot, pour me mettre en tutelle entre » vos mains. C'est une envie qui ne prend guere » aux Rois, aux barbes grises, aux victorieux, » comme moi; mais l'amour que je porte à mes » sujets, & l'extrême desir que j'ai de conserver » mon état, me font trouver tout facile & tout honorable ».

Ce discours achevé, Henri se lève en disant qu'il ne veut pas meme assister, soit par lui, soit par son conseil, à des délibérations que rien ne doit gener; & il sort en effet avec ses conseillers, ne laissant que Sully dans l'assemblée, pour y communiquer les états, les mémoires & tous les papiers de l'état dont on pouvoit avoir besoin (1).

Si jamais le gouvernement françois se trouvoit dans quelque crise violente qui exigeât de grandes ressources, si jamais un génie bienfaisant vouloit entreprendre de faire de grandes réformes, je lui conseillerois de commencer par imiter la noble confiance de Henri, de rendre à la nation le droit de délibérer, de lui exposer ses besoins, de lui communiquer ses plans, de bien lui persuader qu'on ne veut pas la tromper. C'est ainsi qu'il faut traiter avec la nation françoise, c'est ainsi qu'on obtiendra d'elle des efforts & des sacrifices que jamais la force ne lui arrachera, & dont nulle autre nation n'est capable.

Quelles sont ces lois fondamentales, cet ordre ancien, cette constitution que Louis XI, que Louis XIV, que Sully conviennent que les Rois doivent respecter? Y a-t-il eu en France, au moment de la conquête ou dans les temps postérieurs, quelque convention expresse ou tacite entre le Roi & les sujets? Avons-nous, en un mot, d'autres lois fondamentales que les lois naturelles, qui sont les mêmes pour toutes les sociétés?

J'ai parlé du droit de délibérer que les Germains avoient avant la conquête; c'est le plus essentiel de tous les droits, c'est celui qui conserve tous les autres.

Depuis la conquête, je vois encore quelques assemblées générales; mais bientôt je ne vois que des assemblées de leudes, de fidèles ou d'anstrustions; & sous les derniers descendans de Clovis, il n'y a plus en France qu'anarchie, brigandages, des Rois sans puissance, des maires du palais despotes, un peuple d'esclaves.

Charlemagne rétablit les droits de la nation, soumet aux assemblées générales la législation & l'administration de la chose publique. Le plus grand des Rois fonde sa puissance sur la liberté de ses peuples; le plus rapide des conquérans ne craint point la lenteur des délibérations (2).

Son ouvrage périt, pour ainsi dire, avec lui; la France est bientôt livrée au gouvernement féodal.

On a cherché les causes de cette prompte révolution; on a dit que le siècle de Charlemagne n'étoit digne de lui, ni du présent qu'il avoit fait à ses peuples, que ses descendans furent foibles, que l'hérédité des fiefs perdit tout.

Je conviens de la supériorité de Charlemagne sur son siècle, de la foiblesse de ses descendans, & du mal irréparable que l'hérédité des fiefs a fait dans l'Europe.

Mais le siècle d'Alfred valoit-il mieux que celui de Charlemagne? Alfred, digne émule de Charlemagne, fit en Angleterre d'aussi grandes choses que Charlemagne en avoit fait en France. La France n'a jamais passé sous une domination étrangère, & l'Angleterre a été conquise par les Danois & par les Normands. La loi des fiefs a aussi infecté l'Angleterre: des révolutions politiques ont plusieurs fois changé la forme de son gouvernement; & cependant les sages institutions d'Alfred y sont encore observées.

D'où vient que nous avons perdu tout ce que Charlemagne avoit fait pour nous? d'où vient que les Anglois ont conservé ce qu'Alfred avoit fait pour eux? Seroit-ce le caractère national qui auroit influé sur notre sort & sur le leur; ou le systême de Charlemagne auroit-il péri par son propre vice, par l'immensité des états soumis à ce monarque, par le partage que Louis le Débonnaire fit entre ses enfans, par la confusion & les troubles que dut entraîner dans les états des successeurs de Louis, la liberté qu'il avoit donnée à tout homme libre de se recommander à celui d'entre eux qu'il voudroit choisir pour seigneur?

La loi des fiefs anéantit le gouvernement politique en France. Il n'y eut plus ni Roi ni peuple en France; il n'y eut que des seigneurs de fiefs & des serfs. Chaque seigneur avoit, dans ses terres, la juridiction civile, la puissance militaire & la puissance législative. Le Roi ne pouvoit rien que dans les terres domaniales, & comme seigneur féodal.

Il n'étoit point législateur dans les autres seigneuries; c'étoient des capitulations qu'il faisoit avec les seigneurs. Il ne pouvoit plus y avoir d'assemblée nationale, puisqu'il n'y avoit plus de nation. Les seigneurs, seuls propriétaires, composoient à eux seuls toute la nation; il n'y avoit qu'eux aussi qui eussent droit de voter dans ce qu'on appela le parlement féodal.

Nos Rois comprirent enfin qu'ils ne pouvoient recouvrer l'autorité qu'en rendant la liberté aux peuples. De-là, l'affranchissement des serfs, l'établissement des communes & les états-généraux.

Il falloit encore anéantir le parlement féodal, ce corps aristocratique, dont chaque membre étoit despote dans ses terres, & sans le concours duquel le

---

(1) Mémoires de Sully, année 1596; Péréfixe, deuxième partie de l'histoire d'Henri IV.

(2) On verra au mot SOUVERAIN un magnifique tableau de la constitution du royaume de France & de l'Empire sous le regne de Charlemagne.

Roi ne pouvoit faire aucune loi générale. On sait comment ce grand ouvrage, préparé par Philippe le Bel, fut achevé par ses successeurs; comment le nom fut conservé & la chose fut changée; comment on introduisit dans le parlement des clercs & des légistes; comment ces clercs & ces légistes, hérissés de formes & de difficultés, dégoûtèrent du parlement des barons qui ne savoient pas lire; comment les Rois en vinrent à ne mettre aucun baron sur le rôle de ceux qui devoient tenir le parlement, & à ne donner des gages qu'à ceux qui étoient sur le rôle; comment ils formèrent pendant long-temps le parlement à leur gré, en voyant tous les ans le rôle de ceux qui devoient faire le service & avoir des gages; comment ces places, d'abord si mobiles, furent érigées en titres d'office, d'abord à vie, puis héréditaires; comment enfin ces offices, auxquels le Roi ne nommoit d'abord que sur l'élection que le parlement avoit faite de deux ou trois sujets pour remplir la place vacante, devinrent ensuite vénaux.

Pour que l'illusion fût complette, on ne se contenta pas de conserver à ce corps le nom de parlement; il eut, non le pouvoir, mais l'apparence des fonctions du parlement féodal. Les pairs de France y eurent entrée, & y représentèrent les anciens barons. Les Rois allerent quelquefois faire des lois dans leur parlement; mais presque toujours ils les firent seuls, & les envoyèrent au parlement pour être vérifiées & enregistrées.

Ainsi naquit un nouvel ordre de choses. Les vrais représentans de la nation, assemblés sous le nom d'états généraux, n'eurent ni juridiction ni droit de suffrage en matière de législation. On ne leur permit que des doléances, des prières, des propositions sur les établissemens à faire & les abus à réformer.

Le Roi eut seul la puissance législative, ou du moins il ne parut la partager qu'avec un corps qui n'étoit ni l'assemblée de la nation, ni l'assemblée des propriétaires de fiefs, qui n'étoit composée que d'officiers du Roi.

Observons cependant qu'une des lois les plus importantes de la monarchie, celle qui a réglé l'ordre de la succession à la couronne, a été faite par les états généraux.

Le fils posthume de Louis le Hutin meurt cinq jours après sa naissance; Jeanne, fille de Louis, dispute la couronne à Philippe le Long. Ce n'est point le parlement qui vide le différend. On convoque une assemblée de prélats, de seigneurs & de *bourgeois*. On fait, dans cette assemblée, une loi expresse qui exclut les femmes de la couronne. On y déclare *qu'au royaume de France les femmes ne succèdent point* (1).

Ce n'est pas là ce que j'appelle une assemblée d'états généraux; mais j'y vois au moins une assemblée composée des trois ordres du royaume, décidant la plus importante question qui se fût encore agitée depuis l'établissement de la monarchie, & formant, par le concours des suffrages des prélats, des seigneurs & des *bourgeois*, une loi que nous regardons aujourd'hui comme fondamentale.

(1) Continuateur de Guillaume de Nangis, spicil. tom. 3, pag. 72.

Après la mort de Charles le Bel, Edouard III, roi d'Angleterre, dispute la couronne de France à Philippe de Valois. Edouard étoit plus proche parent de Charles le Bel que Philippe de Valois; mais il n'étoit parent que par sa mère.

« Il y eut, dit Jean de Montreuil, une détermination & jugement des pairs, des barons, des » prélats & autres sages du royaume de France, » *& de tous les habitans dudit royaume de* » *France*. Finalement, ce sont les propres termes » d'un auteur qui écrivoit sous Louis XI, parties » ouies en tout ce qu'elles voulurent alléguer d'une » part & d'autre, les princes, prélats, *nobles gens* » *des bonnes villes*, *& autres notables clercs*, » *faisant & représentant les trois états généraux* » *du royaume*, *assemblés pour ladite matière*, » dirent & déclarerent que, selon dieu, raison & » justice, à leur avis, le droit dudit Philippe de » Valois étoit le plus apparent pour parvenir à la » couronne (1) ».

Si cette loi existe encore, si elle a résisté au fanatisme de la ligue, à l'ambition & aux intrigues de Philippe II, c'est au parlement de Paris que nous en sommes redevables; c'est le fameux arrêt de 1593 qui a maintenu l'ordre de la succession, qui a sauvé la France, & qui lui a donné Henri IV.

Mais les vertueux magistrats qui ont provoqué cet arrêt, n'ont-ils pas un peu passé le but dans les motifs qui paroissent les avoir déterminés?

Je voudrois dans ce moment n'être que citoyen, pour n'avoir à leur présenter que l'hommage de la reconnoissance de la nation; mais je suis aussi jurisconsulte: la rigueur des principes m'entraine malgré moi. Ce sont les principes du parlement lui-même; ce sont les principes conservateurs du droit de la nation; c'est un bien dont je ne puis pas offrir le sacrifice, parce qu'il n'est pas à moi.

Ce fut M. Duvair qui opina le premier dans cette importante délibération.

Je trouve dans son discours, que le parlement a *la garde des lois*. Cela est vrai: c'est à lui à les faire observer. La loi qui exclut les femmes du trône, existoit: c'étoit par le suffrage de la nation assemblée qu'elle avoit été faite; c'étoit au parlement à en empêcher l'infraction.

J'y trouve que *la tutelle du royaume* est dans les mains du parlement. Cela est vrai, quand la nation n'est pas assemblée, & qu'elle ne peut pas s'assembler; mais quand elle est assemblée, quand elle peut pourvoir par elle-même à ses besoins, la tutelle du parlement n'est-elle pas inutile?

(1) Mémoires de l'académie des belles-lettres, tom. 20, pag. 464 & 469.

J'y trouve que ce n'eſt pas *à un petit nombre de gens achetés & corrompus* à diſpoſer de la couronne. Cela eſt vrai : mais je demande ſi la nation, légitimement aſſemblée, peut ou ne peut pas diſpoſer d'une couronne vacante ; ſi le parlement a le droit d'empêcher qu'elle en diſpoſe ; &, ſur ce point, je trouve chez M. Duvair des doutes & des aſſertions qui ne me ſatisfont pas. Il doute du droit de la nation, & il affirme que c'eſt *par l'autorité du parlement que ſe fait l'aſſemblée des états ; que ce qui ſe réſout aux états généraux bien & légitimement aſſemblés, n'a force ni vigueur qu'après qu'il a été vérifié par le parlement.*

C'eſt peut-être à cette erreur que nous devons l'arrêt qui a ſauvé la monarchie; mais c'eſt une erreur, & il faut le dire. Je ne concevrai jamais qu'une partie puiſſe être plus forte que le tout. Ce n'eſt pas l'idée que les états de Blois nous donnent du pouvoir du parlement. Les cours de parlement, diſoient-ils, *ſont une ſorte des trois états raccourcis au petit pied.* Ce n'eſt pas l'idée qu'en a le parlement lui-même. On peut voir dans pluſieurs remontrances, que les cours ſouveraines ſavent qu'elles ne repréſentent la nation que par néceſſité de fait, lorſque la nation n'eſt pas aſſemblée, & lorſqu'elle n'a pas nommé d'autres repréſentans (1).

M. Duvair auroit pu fonder ſon avis ſur un motif plus ſolide, plus conforme aux lois du royaume & aux droits de la nation ; c'eſt que les factieux qui formoient les prétendus états, & qui prétendoient diſpoſer de la couronne en faveur de l'infante d'Eſpagne, n'étoient point les députés de la nation ; c'eſt que cette aſſemblée avoit été convoquée par gens qui n'en avoient pas la puiſſance ; c'eſt que ce n'étoit pas une aſſemblée des états généraux : mais le parlement s'étoit mis dans l'impoſſibilité de déclarer cette aſſemblée illégale ; il l'avoit approuvée, & M. Duvair y étoit lui-même député.

Une ſociété ne peut exiſter ſans revenus publics, pour fournir aux frais de protection & de conſervation.

Il y a deux manières de former ce revenu public. On peut aſſigner au domaine national des terres ou d'autres objets productifs, pour ſubvenir à la dépenſe publique. Si la nation n'a rien gardé pour ſon domaine, ou qu'il ne ſuffiſe pas, il faut prendre une portion des revenus de chacun des individus qui compoſent la ſociété ; c'eſt ce qu'on appelle impôt.

Un homme qui n'a pas aſſez vécu pour l'inſtruction de ſon ſiècle, a propoſé ſur cette matière un problême qu'il a réduit à cet énoncé.

« Trouver une forme d'impoſition, qui, ſans » altérer la liberté des citoyens & celle du com» merce, ſans vexation & ſans troubles, aſſure à » l'état des fonds ſuffiſans pour tous les temps & » tous les beſoins, dans laquelle chacun contribue » dans la juſte proportion de ſes facultés parti» culières, & des avantages dont il bénéficie dans » la ſociété ».

Je n'entreprendrai pas de réſoudre ce problême,

(1) « Ce peuple avoit autrefois la conſolation de préſenter » ſes doléances aux Rois vos prédeceſſeurs ; mais depuis » un ſiècle & demi, *les états* n'ont point été convoqués....

» *Juſqu'à ce jour au moins la réclamation des cours ſuppléoit à celles des états, quoiqu'imparfaitement; car,* » *malgré tout notre zèle, nous ne nous flattons point d'avoir* » *dédommagé la nation de l'avantage qu'elle avoit d'épancher* » *ſon cœur dans celui de ſon ſouverain.*

» Mais aujourd'hui, l'unique reſſource qu'on avoit laiſſée » au peuple lui eſt auſſi enlevée....

» Par qui les intérêts de la nation ſeront-ils défendus » contre les entrepriſes de vos miniſtres? par qui ſes droits » vous ſeront-ils repreſentés, quand les cours n'exiſteront » plus?...

» Le peuple diſperſé n'a point d'organe pour ſe faire » entendre....

» Interrogez donc, ſire, la nation elle-même, puiſqu'il » n'y a plus qu'elle qui puiſſe être écoutée de votre ma» jeſté.... *Remontrances de la cour des aides de Paris, du 18 février 1771.*

» C'eſt à la nation, ſire, à recourir avec reſpect à la » dernière reſſource que lui offrent les lois, en ſollicitant » de votre majeſté l'aſſemblée des états généraux. Plus d'une » fois le déſordre y a trouvé ſon remède, & l'état ſon ſou» lagement. Jamais peut-être il ne fut plus intéreſſant à la » nation d'en obtenir la convocation, & aux magiſtrats » de la demander. *Lettre du parlement de Rouen au Roi, du 8 février 1771.*

» Puiſque les efforts de la magiſtrature ſont impuiſſans.... » daignez, ſire, conſulter la nation aſſemblée. *Remontrances du parlement de Rouen, du 19 mars 1771.*

» S'il étoit vrai que le parlement, devenu ſédentaire ſous » Philippe le Bel, & perpétuel ſous Charles VI, n'eſt pas » le même que l'ancien parlement ambulatoire, convoqué » dans les premières années du règne de Philippe le Bel, » ſous Philippe le Hardi, ſous Louis IX, ſous Louis VIII, » ſous Philippe-Auguſte, le même que les *placita* convo» qués ſous Charlemagne & ſes deſcendans, le même que » les anciennes aſſemblées des Francs, dont l'hiſtoire nous » a tranſmis des veſtiges avant & après la conquête; ſi la » diſtribution de ce parlement en pluſieurs reſſorts avoit » changé ſon eſſence conſtitutive; en un mot, ſi vos cours » de parlement, ſire, n'avoient pas le droit d'examiner & » de vérifier les lois nouvelles qu'il plaiſoit à votre ma» jeſté de propoſer; ce droit ne pourroit pas être perdu » pour la nation; il eſt impreſcriptible, inaliénable. Atta» quer ce principe, c'eſt trahir non-ſeulement la nation, » mais les Rois mêmes; c'eſt renverſer la conſtitution du » royaume; c'eſt détruire le fondement de l'autorité du » monarque. *Croiroit on que la vérification des lois nou-* » *velles dans vos cours de parlement, ne ſupplée pas ce* » *droit primitif de la nation? L'ordre public pourroit-il* » *gagner à la voir exercer encore par la nation? Si votre* » *majeſté daigne la rétablir dans ſes droits, on ne nous* » *verra point réclamer cette portion d'autorité que les Rois* » *vos prédéceſſeurs nous avoient confiée, dès que la nation* » *les exercera elle-même.* Mais juſques-là, &c.... » *Remontrances du parlement de Bordeaux, du 25 février 1771.*

Voilà les principes des cours ſouveraines, développés autant que le permettoit la circonſtance dans laquelle ces remontrances furent faites.

parce que je n'ai ni mission, ni peut-être les talens nécessaires pour donner la théorie de l'impôt; mais il est bon de répéter souvent aux administrateurs que toute la science de l'économie politique se réduit à la solution de ce problême, & à l'application des résultats qu'il donnera.

Les François ne payoient point d'impôts sous les deux premières races de la monarchie. Les Rois avoient des domaines dont les revenus suffisoient à leur dépense. Le cens ou tribut étoit une redevance qui ne se levoit que sur les serfs ou sur certaines terres tributaires; ce n'étoit point une charge publique. Chaque propriétaire ou seigneur percevoit le cens ou le tribut sur ses serfs ou sur les terres qu'il avoit données, à la charge d'un tribut, comme le Roi le percevoit sur les serfs ou sur les terres tributaires qui appartenoient au domaine public. Tout homme libre contribuoit de sa personne au service militaire, se pourvoyoit de vivres, d'armes, de chevaux & d'habits nécessaires. Il fournissoit de plus des chevaux & des voitures aux envoyés du Roi & aux ambassadeurs qui partoient de la cour ou qui voyageoient avec le Roi; il étoit aussi obligé de les loger & de les défrayer à leur passage. Il ne restoit donc nul prétexte à l'impôt (1).

Un seul Roi de la première race a voulu établir un impôt d'une cruche de vin par arpent de terre. Les rôles de cette taxe ont été brûlés. Un juge qui avoit perçu l'impôt, a été obligé de se réfugier dans une église; & Fredegonde, qu'on n'accusera pas sans doute d'avoir poussé à l'excès la piété ni l'humanité, attribue la mort de ses enfans à cette vexation du Roi son époux (2).

C'est sous la troisième race que les François sont soumis à l'impôt. La dime saladine est le premier véritable impôt que je connoisse; ce fut Philippe-Auguste qui l'établit. La guerre de la Terre-Sainte en fut le prétexte. Saint-Louis leva aussi des impôts sur ses sujets, tantôt pour la défense du royaume, tantôt pour la guerre des Albigeois, tantôt pour la Terre-Sainte, & l'exemple ne fut pas perdu pour ses successeurs.

Ont-ils cru avoir le droit d'établir les impôts sans le consentement de la nation?

Lorsque Philippe-Auguste veut établir la dîme saladine, il convoque une assemblée.

Saint-Louis ne reçoit de ses sujets que des dons, des contributions volontaires. La décime qu'il imposa sur le clergé, ne fut peut-être pas volontaire; mais le pape l'y avoit autorisé, & cela suffisoit, dans les principes de son siècle, pour avoir le droit de prendre une portion des revenus de l'église.

(1) Voyez l'esprit des lois, liv. 30, chap. 12 & suivans; les observations sur l'histoire de France de l'abbé Mably, liv. 1, chap. 2, aux preuves, note 2; & le droit public de Bouquet, part. 2, art. 4 & 5; le système de l'abbé Dubos sur l'impôt des deux premières races, y est complétement réfuté.

(2) Grégoire de Tours, liv. 5, chap. 29.

Philippe-le-Bel, dont l'avidité & les exactions ont rendu la mémoire à jamais odieuse; Philippe le-Bel croyoit si peu avoir le droit d'établir des impôts sans le consentement des peuples, que le besoin d'argent fut le principal motif qui le détermina à convoquer l'assemblée des états généraux.

Quelquefois il se contenta d'assembler les états provinciaux, & d'y envoyer des commissaires pour obtenir de nouveaux subsides.

Mais, dans l'établissement de tous ces impôts, il reconnut que ses sujets les lui accordoient *de pure grâce, sans qu'ils y fussent tenus que de grâce*.

Deux fois cependant il en établit sans le consentement de la nation, en 1302 & en 1314.

Dans l'ordonnance qu'il fit à ce sujet en 1302, il est dit qu'elle est faite *de l'avis & consentement des prélats, des barons & de ses autres conseillers;* mais il ne croit pas que leur consentement suffise pour rendre l'impôt légitime. Il donne une instruction secrète à ses commissaires, leur recommande « d'assembler les plus suffisans des villes, » de leur faire entendre comment cette ordonnance » est courtoise à ceux qui payeront.... de parler » au peuple par douces paroles, afin de les attraire » à son intention.... de lui écrire hâtivement les » noms de ceux qu'ils trouveront contraires ». Est-ce pour punir les mutins, qu'il demande à les connoître? Non : c'est *pour qu'il mette conseil de les ramener par bonnes & douces paroles, & si courtoisement, que esclandre n'en puisse arriver.*

En 1314, les états généraux lui offrent des secours. Il abuse de cette offre générale; &, sans décret ni délibération des états, il établit l'imposition odieuse & arbitraire de six deniers par livre sur toutes les marchandises qui seront vendues dans le royaume.

Cet impôt excite un soulèvement général. Des ligues, des confédérations faites dans différentes provinces entre les trois ordres de l'état, avertissent Philippe qu'un Roi n'abuse pas impunément de son pouvoir. Il révoque l'impôt, demande pardon à dieu, & absolution au pape d'avoir tant vexé ses sujets, ordonne à son fils de les soulager, & meurt tourmenté de remords (1).

Les historiens (2) parlent d'une loi de Louis le Hutin, par laquelle il déclare que ni lui ni ses successeurs ne pourront lever aucun subside à l'avenir *sans le consentement des prélats, des nobles & des communes, qui en feroient eux-mêmes la levée.*

Tous les successeurs de Philippe le Bel respectent ce droit de la nation, au moins jusqu'à Charles VII.

Quelques historiens ont accusé ce dernier monarque

(1) Pour tout ce qui concerne Philippe le Bel, voyez les ordonnances du louvre, le continuateur de Guillaume de Nangis, Mézerai abrégé chronologique, & Boulainvilliers, histoire de l'ancien gouvernement de la France.

(2) Nicole Gilles, Mézerai, Boulainvilliers.

d'avoir aussi établi des impôts sans le consentement de la nation. D'autres le lavent de ce reproche.

Louis XI ne respecta rien. Il traita ses sujets en esclaves, & disposa de leurs biens comme si c'eût été son patrimoine. Mais on a vu ce qu'il pensoit lui-même des droits de la nation, dans l'exhortation qu'il fit à son fils *de réduire la levée des impôts à l'ancien ordre du royaume, qui étoit de n'en point faire sans l'octroi des peuples.*

Charles VIII aima mieux suivre les conseils que l'exemple de son pere. Il n'y eut d'impôts établis sous son règne, que ceux que lui accordèrent les états généraux assemblés à Tours.

Louis XII n'assembla point les états, parce qu'il n'eut pas besoin d'impôts. Il diminua de plus de moitié ceux qui étoient établis, & n'en créa point.

Sous les règnes de François premier & de ses malheureux descendans, on ne trouvera qu'une alternative perpétuelle d'aveux & de violations du droit de la nation.

C'est sous le ministère de Richelieu qu'on a cessé d'assembler & de consulter la nation pour l'établissement des impôts. Et depuis cette époque, on a pensé que l'enregistrement dans les cours souveraines remplaçoit suffisamment le consentement des états généraux.

Il n'y a en France que le Roi qui puisse exercer ce qu'on appelle les *droits régaliens majeurs.*

Ainsi il a seul le pouvoir exclusif de faire des lois, de les interprèter, & de les abroger; de déclarer la guerre & de conclure la paix; de traiter par ambassadeur avec les puissances étrangères; de faire battre monnoie & d'en fixer la valeur; d'accorder des grâces & des abolitions pour crimes; de naturaliser les étrangers; de faire des nobles, &c.

On a parlé de la majorité de nos Rois au mot *Régence*, de leur mariage au mot *Reine*, de leurs enfans au mot *Princes*; il convient maintenant de jeter un coup d'œil sur certaines prérogatives annexées en France à la royauté.

On a vu précédemment que les auteurs féodaux ont rapporté à la couronne la propriété de tous les fiefs, soit médiats, soit immédiats: il faut tirer de-là la conséquence que tous les fiefs doivent être présumés relever immédiatement du Roi, tandis qu'on ne justifie pas qu'il y a d'eux à la couronne un degré intermédiaire de vassalité.

C'est sur ce fondement que l'ordonnance de janvier 1629 a décidé que les héritages qui ne relèvent d'aucun seigneur, sont censés relever du Roi, à moins que les propriétaires ne produisent de bons titres au contraire.

C'est par la même raison, que quand la mouvance d'un fief est réclamée par deux seigneurs, on autorise le vassal à porter son hommage au Roi, c'est à-dire, à se faire recevoir en foi par main souveraine. Voyez MAIN SOUVERAINE.

En Normandie, le Roi a, en vertu de l'article 215 de la coutume, la garde royale des mineurs qui possèdent un fief dans sa mouvance; & il a droit de percevoir non-seulement les fruits du fief pour raison duquel les mineurs tombent sous sa garde, mais encore ceux de tous les autres immeubles & rentes qu'ils tiennent d'autres seigneurs, à la charge néanmoins de tenir en état les édifices, manoirs, bois, prés, jardins & pêcheries, de payer les arrérages des rentes seigneuriales foncières & hypothéquées qui échoient pendant la garde, & de nourrir & entretenir les mineurs selon leur qualité, âge, facultés & condition. *Voyez* GARDE-ROYALE.

Les droits du Roi dans l'ordre judiciaire sont de deux sortes: les uns concernent l'administration active de la justice; les autres sont relatifs aux cas où le Roi plaide lui-même contre ses sujets & ceux où il veut bien servir de témoin.

Pour s'acquitter de l'obligation de rendre la justice à leurs sujets, nos Rois ont établi des tribunaux & des magistrats: mais par-là, ils n'ont pas renoncé à la faculté de rendre la justice par eux-mêmes quand ils le jugent à propos. Aussi voyons-nous dans presque tous les siècles de la troisième race, des exemples de Rois qui rendent la justice en personne. En 991, Hugues Capet se rend au concile de Saint-Basle, assemblé pour juger Arnould, archevêque de Reims, accusé de haute trahison, se fait faire le rapport du procès, & prononce lui-même le jugement.

En 1153, Louis le jeune tient sa cour à Moret pour juger une contestation survenue entre l'évêque de Langres & le duc de Bourgogne.

Joinville & Pasquier disent que quand Saint-Louis avoit entendu la messe, *il alloit souvent s'ébattre au bois de Vincennes, & se séoit au pied d'un chêne, faisant asseoir auprès de lui quelques seigneurs de la cour, prêtant audience libre à chacun, sans aucun trouble ni empêchement; puis demandoit à haute voix s'il y avoit aucun qui fût partie, & s'il se présentoit aucun l'écoutoit, prononçant sa sentence sur ce qui s'offroit devant lui.*

Charles V juge avec son parlement le 23 février 1676, un procès entre le dauphin & le marquis de Saluces.

En 1458, Charles VII tint à Vendôme un lit de justice, dans lequel le duc d'Alençon fut condamné à mort, avec confiscation de ses fiefs d'Alençon, de Verneuil & de Samblançay.

En 1524, François I tint un lit de justice pour y faire le procès au connétable de Bourbon. L'arrêt fut prononcé le Roi séant en son lit de justice.

En 1536, le marquis de Saluces se révolta contre le même monarque: celui-ci le fit citer au parlement de Paris, & se rendit lui-même à l'assemblée. Là on mit en question si ce souverain pourroit assister au jugement? plusieurs princes soutinrent qu'il ne le pouvoit pas, à cause de l'intérêt qu'il avoit dans le procès; mais le procureur général conclut à ce que le Roi demeurât juge, & il intervint arrêt conforme à ces conclusions.

Le 24 mai 1639, le procès du duc de la Vallette, fils du duc d'Épernon, fut jugé par Louis XIII, assisté des princes du sang, des pairs de France, des grands officiers de la couronne, de sept présidens & du doyen du parlement.

Voyez d'ailleurs l'article 32 de l'ordonnance du mois de novembre 1774, dont on a parlé à l'article PARLEMENT.

Lorsque le Roi plaide contre ses sujets, soit en demandant, soit en défendant, jamais il ne paroît en nom dans les qualités du procès: il ne plaide que par l'organe de ses procureurs généraux ou de leurs substituts, & c'est contre eux ou pour eux que les juges portent leurs décisions.

Le Roi jouit de cette prérogative exclusivement à toute autre personne, excepté la reine, qui plaide aussi sous le nom de son procureur général.

Les seigneurs, il est vrai, plaident en certains cas sous le nom de leurs procureurs fiscaux, mais ils ne peuvent exercer ce droit que dans le territoire dont ils sont seigneurs.

Quant aux mineurs & aux imbécilles, s'ils agissent sous les noms de leurs tuteurs ou curateurs, c'est une tolérance du prince qui a bien voulu leur accorder ce secours pour qu'ils puissent ester en jugement. A l'égard de ceux qui ont qualité pour plaider par eux-mêmes, aucun n'est reçu à le faire par procureur. Les princes du sang & les souverains étrangers qui plaident en France doivent plaider sous leur nom. Le parlement de Paris rendit le 12 mai 1581 un arrêt en faveur du Roi de Navarre, comte de Marle, dans une affaire où ce prince avoit agi en personne.

Par un autre arrêt du 29 janvier 1697, le parlement de Metz décida que le Roi de Suède ne pouvoit plaider en France par procureur.

On n'est pas fondé à opposer au Roi l'exception de la chose jugée, quand le procureur général vient à revendiquer un bien qu'il prétend faire partie du domaine de la couronne. Deux arrêts du parlement de Paris des 5 septembre 1695 & 17 juillet 1699, l'ont ainsi jugé contre le comte de Briennes, qui avoit, en sa faveur, un arrêt du 3 septembre 1648, rendu contradictoirement avec le procureur général.

On tient aussi que la caution d'un débiteur du Roi poursuivie pour le payement de la dette qu'elle a cautionnée, & le tiers détenteur de l'héritage hypothéqué à une créance royale, ne peuvent opposer à sa majesté l'exception de discussion, c'est-à-dire, demander qu'avant tout le débiteur principal soit discuté. La cour des aides de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du premier août 1702, rapporté au journal des audiences.

La péremption d'instance n'a pas lieu contre le Roi. Nous avons adopté à cet égard les dispositions de la loi *properandum*, *C. de judiciis*. C'est d'ailleurs ce que décide l'article 9 du titre commun des fermes de l'ordonnance du mois de juillet 1681.

On ne peut point agir contre le Roi par voie de complainte; & par réciprocité, cette sorte d'action ne peut être intentée par sa majesté contre ses sujets. Chopin & Papon disent que cela a été ainsi jugé par arrêt des grands-jours de Moulins, du 15 septembre 1534.

On dit communément que *le Roi plaide toujours main garnie*; mais cela n'est vrai qu'en certains cas dont nous avons parlé à l'article MAIN GARNIE.

Quoique régulièrement un demandeur ne puisse pas obliger le défendeur de produire les titres de sa possession, il en est autrement dans les causes où le Roi est demandeur. Suivant les lois romaines, le défendeur est tenu de représenter toutes ses pièces, & cette décision a été confirmée par l'article 7 de l'édit donné à Moulins en février 1566.

Le Roi ne plaide jamais que devant les juges royaux. Ainsi ceux des seigneurs ne peuvent exercer aucune juridiction sur les affaires dans lesquelles sa majesté est intéressée. C'est une conséquence de ce que la dignité du souverain seroit blessée s'il étoit dans le cas de solliciter auprès de ses sujets des secours dont il est lui-même la source.

Par la même raison, les contestations qui s'élèvent sur le fond des droits du Roi ne peuvent pas être mises en arbitrage.

Les procès où le Roi est partie ne peuvent point être évoqués des sièges ordinaires, soit du chef de parenté, soit à titre de *committimus*. Les ordonnances du mois d'août 1669 & du mois d'oût 1737, ont des dispositions précises à ce sujet.

La poursuite d'un procès où le Roi est demandeur, ne peut pas être suspendue par des lettres d'état. C'est ce qui résulte de l'article 4 de la déclaration du 13 décembre 1702.

Ceux qui sont redevables de deniers royaux, ne peuvent point opposer aux poursuites dirigées contre eux, le bénéfice des lettres de répit, parce que le Roi est censé n'accorder jamais de privilège contre lui même.

Les cours ne doivent accorder aucune surséance d'exécution aux débiteurs poursuivis pour deniers royaux, ni même accorder des défenses pour suspendre la provision due aux sentences rendues en faveur du Roi par les premiers juges. C'est ce qui résulte, tant de l'article 43 du titre commun pour toutes les fermes de l'ordonnance du mois de juillet 1681, que des articles 12 & 13 du titre 12 de l'ordonnance du mois de février 1687.

Le Roi peut exercer la contrainte par corps contre ceux qui ont le maniment de ses deniers, & qui sont réliquataires. *Voyez* CONTRAINTE PAR CORPS.

Comment en use-t-on quand le Roi veut bien servir de témoin dans une affaire? Il n'y a sans doute pas beaucoup d'exemples de témoignages portés en justice par des Rois: on ne connoît guère en France que celui de François I dans le procès qui fut instruit en 1541 contre le chancelier Poyet. Ce monarque ne déposa ni ne fut confronté dans

la forme ordinaire : il donna par écrit, & signa une déclaration contenant les faits dont il étoit instruit, & il fut ordonné qu'elle seroit lue à l'accusé par forme de confrontation. Cela fut ainsi exécuté le 29 mai 1541 dans la salle de Saint-Louis.

Nous ne nous étendrons pas davantage ici sur les droits du roi, parce qu'on trouvera sous les mots propres à chaque objet tout ce qui peut avoir rapport à la royauté. Ainsi voyez les mots BÉNÉFICE, DOMAINE, GRACE, MONNOIE, OFFICE, RÉMISSION, RÉGALE, &c.

(*Article de M.* DE POLVEREL, *avocat au parlement.*)

ROI DES MERCIERS. C'est le titre que portoit autrefois en France un officier considérable, qui veilloit seul sur tout ce qui concernoit le commerce. Quelques-uns en attribuent la création à Charlemagne. On l'appelloit *Roi des merciers*, parce qu'alors il n'y avoit que les merciers qui fissent tout le commerce ; les autres corps des marchands, qui en ont été tirés, n'ayant été établis qu'assez tard sous les Rois de la troisième race.

Ce Roi des merciers donnoit des lettres de maîtrise & les brevets d'apprentissage, pour lesquels on lui payoit des droits assez forts ; il en tiroit aussi de considérables des visites qui se faisoient de son ordonnance & par ses officiers pour les poids & mesures, & pour l'examen de la bonne ou mauvaise qualité des ouvrages & marchandises. Il avoit dans les principales villes de provinces, des lieutenans pour y exercer la même juridiction que celle dont il jouissoit dans la capitale.

Les grands abus qui se commettoient dans l'exercice de cette charge, engagèrent François I[er]. à la supprimer en 1544. Elle fut rétablie l'année suivante. Henri III la supprima de nouveau en 1581, par un édit qui n'eut point d'exécution, à cause des troubles de la ligue. Enfin Henri IV, en 1597, supprima le Roi des merciers, ses lieutenans & officiers, cassant, annullant & révoquant toutes les lettres d'apprentissage ou de maîtrise données par cet officier ou sous son nom ; défenses à lui d'en expédier à l'avenir, ni d'entreprendre aucune visite, à peine d'être puni, lui & ses officiers, comme faussaires, & de dix mille écus d'amende. Depuis ce temps-là il n'est plus fait mention du Roi des merciers.

ROI DES VIOLONS. C'est le titre que portoit, avant l'année 1773, le chef de la communauté des maîtres à danser & des joueurs d'instrumens. On l'appeloit aussi *Roi & maître des ménestriers & joueurs d'instrumens.*

Jean-Pierre Guignon est le dernier qui ait été pourvu de cet office. Le Roi s'étant fait rendre compte des pouvoirs & privilèges généralement attribués à cette charge, & sa majesté ayant reconnu que l'exercice de ces privilèges nuisoit au progrès de l'art de la musique, elle a donné au mois de mars 1773, un édit par lequel elle a éteint & supprimé la charge *de Roi & maître des ménestriers & joueurs d'instrumens, tant hauts que bas du royaume*, vacante par la démission volontaire qu'en avoit faite le sieur Guignon.

Un arrêt du conseil du 13 février 1773 (1), dont l'exécution a été ordonnée par lettres-patentes du 3 avril suivant, avoit, avant la suppression dont on vient de parler, annullé les concessions des charges de lieutenans généraux & particuliers du Roi des Violons.

ROLE. Au palais, on donne ce nom à l'état ou liste des causes qui doivent se plaider au parlement.

* L'usage des Rôles est très-ancien. Ils étoient appelés *Rotuli placitorum : regesti curiæ seu jurisdictionis in quo referebantur lites, judicia & de-*

(1) *Voici cet arrêt :*

Le roi étant informé que la communauté des maîtres à danser, connue sous le nom de *Confrérie de saint Julien des ménestriers*, se seroit crue fondée sur des statuts confirmés par édit du mois d'octobre 1658, auxquels elle auroit donné une interprétation trop étendue, & qui ont été abrogés par des lois postérieures, notamment par la déclaration du 2 novembre 1692, & par les lettres-patentes du 25 juin 1700 ; & sur ce qui a été représenté à sa majesté, que ladite communauté, sans la participation du sieur Guignon, nommé Roi des violons & des ménestriers par brevet du 15 juin 1741, auroit vendu ou concédé des charges de lieutenans généraux & particuliers du Roi des violons dans les provinces à différens particuliers, & nommément au sieur Barbotin, qui exerce & fait exercer par des lieutenans particuliers par lui commis ; envers les musiciens, même ceux des églises cathédrales & autres, de prétendus droits & des vexations qui troublent le bon ordre, sa majesté auroit jugé à propos de réprimer de tels abus, & en conséquence, s'est fait représenter, en son conseil, lesdits statuts & édit de 1658, ladite déclaration du 2 novembre 1692, & les lettres-patentes du 25 juin 1700, desquels sa majesté s'étant fait rendre compte, & bien informée en outre que ledit sieur Guignon n'a jamais, en sa qualité de Roi des violons & des ménestriers, commis aucuns lieutenans généraux ni particuliers dans les provinces & villes du royaume, sa majesté n'auroit pu voir sans étonnement que ladite communauté auroit nommé des lieutenans généraux & particuliers du Roi des violons, & notamment le sieur Barbotin dans différentes provinces, lequel a nommé des lieutenans particuliers qui le représentent ; & sa majesté voulant faire connoître ses intentions à cet égard ; ouï le rapport, & tout considéré ; le roi étant en son conseil, a cassé & annullé, casse & annulle la vente & concession faite par la confrérie de saint julien des ménestriers, de toutes les charges de lieutenans généraux & particuliers du Roi des violons dans toute l'étendue du royaume, & notamment celle du sieur Barbotin, révoquant tous les pouvoirs que lesdits sieurs lieutenans généraux, & ledit sieur Barbotin avoient accordés à leurs lieutenans particuliers qui les représentoient, auxquels sa majesté interdit toutes fonctions ; fait sa majesté défenses à tous musiciens & autres, de reconnoître lesdits lieutenans généraux & particuliers ; ordonne que, tant ladite confrérie de saint Julien des ménestriers, que tous ceux qui la composent, seront tenus de se conformer aux dispositions de l'édit du mois de mars 1767, concernant les arts & métiers, & de se retirer pardevant le bureau établi à cet effet, pour y faire régler leurs prétentions. Et seront sur le présent arrêt, lequel sera imprimé & affiché par-tout où besoin sera, toutes lettres-patentes nécessaires expédiées. Fait au conseil d'état du roi, sa majesté y étant, tenu à Versailles le 13 février 1773.

Signé, PHELYPPEAUX.

creta illius curiæ. Définition qu'on trouve dans Ducange, & qui indique qu'on ne distinguoit pas autrefois les Roles des causes à juger, des registres qui constatoient les jugemens.

La preuve de l'ancienneté de l'usage des Rôles pour les causes à juger, se tire du second des registres *olim*, où l'on voit que, dès 1294, & par conséquent avant que le parlement fût rendu sédentaire, on faisoit un Rôle des causes, concernant le roi d'Angleterre.

Cette preuve se tire encore d'une ordonnance qui paroit être de l'année 1296; elle est intitulée : *C'est l'ordonnance du parlement du royaume, & de l'échiquier & des jours de Troies*, &c. Cette ordonnance, qui est sans date dans tous les exemplaires qu'on en a, porte la démission de Guillaume de Crespy de l'office de garde du scel; Duchesne (histoire des Chanceliers), dit qu'il eût les sceaux en 1293; qu'il donna sa démission avant 1298, & il place cette ordonnance en 1296; mais sans donner la preuve de cette date, on peut croire cependant qu'il l'avoit vue, car il en a rapporté une partie; cependant elle n'existe point dans le recueil des ordonnances du louvre; nous en ignorons la raison : ce que nous en allons extraire, sera littéralement copié sur un manuscrit que nous en avons en ce moment sous les yeux.

L'article 17 de cette ordonnance porte « item li » parlement sera ordonné par les jours des baillie & » sénéchaussée, ne transmettre l'on les causes d'une » baillie en l'autre, & sera si loin une journée de » l'autre que une baillie n'empêche l'autre, se au » moins n'est que l'en pourra & les causes de chacque » baillie ouies chacque bailli & chacque sénéchal » s'en retournera en la baillie au plustôt qu'il pourra, » &c ».

Il résulte de cet article que, dès le temps où cette ordonnance a été publiée, les causes dont l'appel étoit porté au parlement, étoient divisées par Rôles, & que chaque baillie ou sénéchaussée avoit le sien, pendant la durée duquel le bailli ou sénéchal étoit obligé de se rendre au parlement, pour y soutenir le bien jugé de ses sentences, usage général autrefois pour tous les juges inférieurs, & dont il ne subsiste plus aujourd'hui que celui où sont les magistrats du châtelet, de se rendre une fois tous les ans à la grand'chambre le jour de l'ouverture du Rôle de Paris.

L'ordonnance du roi Jean, donnée à Hesdin en décembre 1363, contenant différens réglemens pour le jugement des procès, porte, article 4, que trois jours après que les Rôles des sénéchaussées & bailliages seront publiés, le demandeur ou son procureur sera obligé, sous peine d'amende, de montrer son ajournement au défendeur ou à son procureur, ou de lui en donner copie s'il la demande; que les huissiers du parlement feront trouver, à cet effet, les demandeurs & les défendeurs à la porte de la chambre; que, si le demandeur ne s'y trouve pas, il sera obligé de communiquer son ajournement à un autre jour; mais que si le défendeur n'a pas comparu, le demandeur ne pourra plus être obligé de le lui montrer : *Et ut amputetur dilatio quæ communiter ex parte rei providendis adjornamentis, peti aut requiri consuerit, precipimus & per curiam nostram precipi volumus & injungi omnibus actoribus aut eorum procuratoribus, quod ex quo publicatum fuerit expeditionem causarum alicujus prepositurœ, bailliviæ, comitatus, ducatus aut senescalliæ fieri debere, infrà triduum aut quam citiùs fieri poterit, sine fraude ostendant adjornamenta sua partibus adversis, & eorum copiam tradant, si petita fuerit, aut collationem cum copiâ partis adversæ, si habeat, fieri patiantur. Injungatque curia omnibus & singulis hostiariis parlamenti nostri, quod ad instantiam actorum aut procuratorum suorum vocent ad hostium cameræ deffensores & eorum procuratores, visuros adjornamenta actorum : quòd si actor præsens aut ipsius procurator in ejus absentiâ, in premissis negligens extiterit condemnetur in emenda quadragintum solidorum Turonensium, & in expensis deffensoris, si præsens fuerit pro triduo antedicto : tenebitur actor aut ejus procurator iterùm facere ostensionem adjornamenti : sed si deffensor aut ejus procurator in videndo adjornamenta negligens fuerit, aut remissus, non tenebitur actor adjornamentum suum ulteriùs eidem ostendere, sed procedet cum eo deffensor ut fuerit rationis.*

Tous les appels des sentences rendues à l'audience, dans les différens tribunaux du ressort du parlement, sont portés en la grand'chambre. Aussi-tôt que l'appel d'une sentence d'audience est enterjeté, on fait mettre la cause au Rôle ordinaire, ou à celui des jeudis; ou si la matière est provisoire, on poursuit l'audience par placet présenté à M. le premier président.

Les Rôles ordinaires sont ceux dans lesquels on comprend toutes les appellations interjetées des bailliages & sénéchaussées. Ils sont appelés les lundis, mardis & vendredis matin.

Il y a huit Rôles ordinaires des provinces ou bailliages : Vermandois, Amiens, Senlis, Paris, Champagne & Brie, Poitou, Lyon, Chartres & Angoumois : cet ordre qui subsiste aujourd'hui entre ces différens Rôles, n'étoit pas le même autrefois. Vermandois, qui est aujourd'hui le premier, étoit le dernier en 1418, Toulouse, Beaucaire, Nimes, Carcassonne, le Rouergue, l'Agenois, & autres pays du Languedoc, formoient le dernier Rôle; mais cet historique, auquel nous croyons inutile de nous livrer, n'est pas d'une grande importance.

L'ordre particulier de chaque Rôle dépend de M. le premier président; il y a cependant quelques dignités ou offices, qui donnent le droit de placer une cause : M. le lieutenant civil du châtelet, par exemple, est le maître de désigner celle qui sera inscrite la première sur le Rôle de Paris : le premier huissier du parlement jouit du même privilège & dispose aussi d'une place sur le Rôle.

La plupart des causes inscrites sur les différens Rôles des provinces, sont en trop grand nombre pour pouvoir être jugées à l'audience; comme chaque Rôle doit être appelé à une époque déterminée, celles du précédent, sur lesquelles il n'a pas encore été statué, demeurent appointées.

Les Rôles extraordinaires sont ceux des jeudis matin, mardi & vendredi de relevée, dont la distribution appartient à M. le premier président, & se fait en conséquence des placets qui lui ont été présentés pour y être placés. Ces rôles extraordinaires ne sont assujettis à aucun ordre comme les autres, & dans quelque province qu'ait été rendue la sentence dont est appel, on peut y être compris comme il plaît à M. le premier président.

Le Rôle des mercredis & samedis matin, qu'on appelle petit Rôle, se renouvelle de quinzaine en quinzaine; il comprend deux espèces de causes, savoir, celles qu'on veut faire juger sur un appointement offert, & celles de matière provisoire ou de procédure.

L'appointement offert est un acte qui se signifie de procureur à procureur, & qui contient les qualités des parties & le dispositif de l'arrêt qu'on veut obtenir.

Pour parvenir à la réception de cet appointement, on présente un placet à l'un de MM. les avocats généraux qui y met son *vu*; on le porte ensuite au secrétaire de M. le premier président qui l'inscrit sur le Rôle à son rang. Le procureur qui a offert cet appointement fait signifier un autre acte, par lequel il somme le procureur de la partie adverse de venir communiquer au parquet sur cet appointement, sinon déclare qu'il en communiquera & fera arrêter l'appointement par M. l'avocat général, qui aura reçu la communication, & qui est toujours le même que celui auquel on a fait viser le placet.

Si le procureur ou l'avocat de la partie adverse se présente au parquet pour y communiquer, chaque défenseur y expose ses moyens, & M. l'avocat général fait les observations qu'il juge convenables sur la demande à fin de réception de l'appointement, ou sur l'opposition qui y est apportée. L'affaire est enfin appelée à l'audience: les avocats ne prennent que des conclusions; l'avocat général porte la parole, rend compte des différens moyens des parties dont les juges sont déjà instruits par des mémoires qu'on distribue toujours dans ces sortes de causes, & le procès reçoit sa décision.

Quand le procureur auquel on a offert l'appointement ne se présente point, ni aucun avocat pour lui, on obtient par défaut la réception de l'appointement, à moins que M. l'avocat général n'en veuille changer quelques dispositions, & l'arrêt est rendu en conséquence.

Il faut observer que les arrêts qui s'obtiennent à tour de Rôle, sur ces appointemens offerts, ne sont point susceptibles d'être attaqués par la voie de l'opposition, & qu'on ne peut se pourvoir contre eux que par requête civile ou en cassation.*

Par la déclaration du roi du 15 mars 1673, concernant les appointemens des appellations (1),

---

(1) *Cette déclaration est ainsi conçue:*

Louis, &c. Salut. L'expérience ayant fait connoître que le nombre des affaires qui sont portées à l'audience de notre cour de parlement de Paris est si grand, qu'il est impossible de les expédier toutes par la plaidoirie, & la prompte expédition étant une partie essentielle de la justice & qui contribue le plus au soulagement de nos sujets, nous avons cru être obligés d'y pourvoir.

A ces causes & autres considérations à ce nous mouvans, de l'avis de notre conseil, & de notre science, pleine puissance & autorité royale, nous avons dit & déclaré, & par ces présentes, signées de notre main, disons, déclarons, voulons & nous plaît, que, suivant l'usage de notre cour de parlement de Paris, il soit fait des Roles où seront mises toutes les appellations verbales, tant simples que comme d'abus, requêtes civiles, demandes en exécutions d'arrêts, & autres demandes principales qui ne sont pas de la compétence de la tournelle civile, pour être plaidées les lundi, mardi & jeudi matin, & les mardi & vendredi de relevée de chaque semaine, dans lesquels Roles des mardi & vendredi de relevée, ne pourront néanmoins être mises les requêtes civiles, régales, appellations comme d'abus, matieres bénéficiales, celles qui concernent l'état des personnes, la police, notre domaine, & autres qui n'ont point accoutumé d'y être plaidées. Et après le temps de chaque Role fini, les causes qui resteront à plaider, à l'exception toutefois des appellations comme d'abus, régales, requêtes civiles, appellations de simples appointemens en droit, soit qu'il y ait requête à fin d'évocation du principal, ou non, & des causes qui doivent être terminées par expédient, demeureront appointées au conseil & en droit par un réglement général, à moins que par arrêt il soit ordonné qu'elles soient mises dans un autre Rôle, si ce n'est à l'égard des requêtes civiles, que les défendeurs requissent qu'elles fussent appointées, ce qu'ils seront tenus de faire dans le mois; auquel cas elles seront comprises dans l'appointement général, autrement elles seront mises au Role suivant, sans qu'il soit fait, pour raison de ce, aucune interpellation ni sommation: & seront les appointemens expédiés au greffe sur les qualités du Rôle, pour ensuite l'instruction en être faite suivant la forme prescrite par notre ordonnance du mois d'avril 1667. Et néanmoins parce qu'il y a présentement dans les Rôles un très-grand nombre de requêtes civiles, voulons que toutes celles qui se trouveront dans les Rôles jusqu'au quatorzième août de la présente année seulement, demeurent appointées, comme le reste des causes, à la charge que les requêtes civiles qui auront été ainsi appointées, seront renvoyées aux chambres où les arrêts contre lesquels elles sont obtenues, auront été rendues, pour y être jugées & terminées.

Les audiences des mardi & vendredi de relevée seront tenues nonobstant qu'il soit veille de fête, sans qu'on puisse ce jour-là travailler de grands commissaires en notre grand'-chambre.

Défendons d'intervertir l'ordre des Rôles, soit par placets, à venir, ou autrement en quelque sorte que ce soit, sinon que le vendredi de relevée seulement, le président qui présidera pourra donner des audiences, sur placets dans les affaires qu'il jugera requérir célérité, & lorsque les causes n'auront point été mises aux Rôles.

Voulons que les mercredi & samedi de chaque semaine il soit donné des audiences à huit clos en la grand'chambre, pour toutes les affaires provisoires, d'instructions, oppositions à l'exécution des arrêts, défenses, & autres qui se

il fut ordonné que, ſuivant l'uſage du parlement de Paris, il ſeroit fait des Rôles des cauſes qui n'étoient point de la compétence de la tournelle civile, pour être plaidées à la grand'chambre les lundi, mardi & jeudi matin, les mardi & vendredi de relevée, à la charge toutefois que les cauſes qu'on n'avoit pas coutume de plaider aux audiences de relevée, ne pourroient être miſes ſur les Rôles des mardi & vendredi de relevée. Il fut en même-temps réglé qu'après le temps de chaque Rôle fini, les cauſes qui reſteroient à plaider demeureroient appointées au conſeil & en droit, par un réglement général, à l'exception toutefois des appellations comme d'abus, demandes en régale, requêtes civiles, appellations de ſimples appointemens en droit, ſoit qu'il y eût requête à fin d'évocation ou non, & des cauſes qui doivent être terminées par expédient: mais le grand nombre de requêtes civiles qui étoient alors placées ſur les Rôles, & le bien de l'expédition rendirent néceſſaire, malgré l'exception portée par la déclaration dont il s'agit, qu'il y fût dérogé par la même loi; en conſéquence il fut ordonné que toutes les requêtes civiles qui ſe trouveroient dans les Rôles juſqu'au 14 août de la même année, demeureroient appointées comme le reſte des cauſes, ſous certaines clauſes & conditions: cette dérogation aux diſpoſitions de la déclaration du 15 mars 1673, à l'égard des requêtes civiles, a eu lieu depuis en différentes années, & récemment par une déclaration du 28 août 1781, comme nous l'avons obſervé à l'article REQUÊTE CIVILE: les mêmes motifs ont déterminé le légiſlateur à déroger pareillement à la déclaration du 15 mars 1673, relativement aux appels comme d'abus & demandes en régale. C'eſt ce qui a été fait ſous le règne actuel, tant par les déclarations des 12 mai 1776, 18 juillet 1781 & 28 août 1780, que par celle du 17 août 1783. Cette dernière contient les diſpoſitions ſuivantes:

Art. 1. « Voulons & ordonnons que toutes les » cauſes d'appellations comme d'abus, & toutes » celles de la régale, miſes ſur les Rôles depuis » ceux de la Saint-Jean 1781, juſques & compris » ceux de la préſente année, à moins qu'elles n'aient

---

trouveront requérir célérité, leſquelles ſeront plaidées par les procureurs ſans aucun miniſtère d'avocats, ſi ce n'eſt qu'il ait été autrement ordonné. Et pour en faciliter l'expédition, ſeront par chacune quinzaine faits des Rôles en papier par le premier préſident en notre cour de parlement, & de lui ſeulement ſignés, leſquels Rôles ſeront publiés à la barre de notre cour, deux jours au moins avant que d'être plaidés par le premier huiſſier, & par lui communiqués en la forme ordinaire, & enſuite mis entre les mains de l'un des huiſſiers de ſervice; le tout ſans autres frais ni droits que ceux que l'on a accoutumé de taxer aux huiſſiers pour appeler les cauſes à la barre. Et en cas qu'il ſoit fête le ſamedi, l'audience ſera tenue le vendredi précédent, ſans que les cauſes qui reſteront à plaider de ces Rôles puiſſent être appointées par aucun appointement général, mais ſeront remiſes dans les ſuivans. Et après que ces Rôles auront été publiés, les défauts & congés qui ſeront donnés contre les défaillans, ne pourront être rabattus dans la huitaine, ni les parties ſe pourvoir par oppoſition ni autrement que par requête civile.

Seront notre ordonnance du mois d'avril 1667 & notre déclaration du 11 août 1669, exécutées. Ce faiſant, défendons de prendre aucuns appointemens à mettre, s'ils n'ont été prononcés à l'audience avec connoiſſance de cauſe & après avoir été contradictoirement plaidés, & non par défaut, & ſeulement ſur les matières dont on plaidera aux audiences à huis clos, à peine de 100 livres d'amende contre le procureur qui l'aura requis, & pareille ſomme contre le greffier qui l'aura expédié. Enjoignons à nos avocats & procureurs généraux de nous donner avis des contraventions qui y ſeront faites; & en conſéquence faiſons défenſes de prononcer aucuns appointemens à mettre aux audiences publiques, ſi ce n'eſt incidemment lorſqu'en appointement au conſeil ou en droit ſur le principal, il y aura demande pour quelque proviſion.

La réception des appointemens aviſés au parquet ou à l'expédient, ſera pourſuivie ſeulement aux audiences des mercredi & ſamedi. Et pour cet effet, les placets en ſeront mis dans les mémoires ou Rôles en papier qui ſeront faits par le premier préſident. Pourront néanmoins les avocats & procureurs des parties propoſer verbalement aux audiences publiques les appointemens dont ils ſeront tous demeurés d'accord, & qu'ils auront tous ſignés. Mais, en cas de conteſtation ſur la réception, les parties ſeront renvoyées aux audiences des mercredi & ſamedi.

Défendons aux procureurs de pourſuivre aux audiences des mercredi & ſamedi, aucunes appellations, requêtes civiles, demandes principales, & autres cauſes qui doivent être plaidées aux audiences publiques, ni pareillement aux audiences publiques aucunes requêtes, inſtructions, proviſions, oppoſitions & autres matières qui doivent être plaidées les mercredi & ſamedi, à la réſerve des cauſes de régale, dont l'inſtruction ſera faite aux audiences publiques, ainſi qu'il eſt accoutumé.

Pourront néanmoins être données des audiences à huis clos ſur placets le vendredi matin, & même les autres matinées, dans les affaires qui requerront célérité, pourvu que ce ſoit avant l'heure des audiences ordinaires, & ſans qu'elles ſoient empêchées ni retardées.

A l'égard des cauſes qui ſeront remiſes par arrêt pour être plaidées après le 15 août juſqu'à la fin du parlement, voulons qu'il en ſoit uſé en la manière accoutumée, & que les cauſes dont la plaidoirie ſe trouvera commencée au jour de l'enregiſtrement de notre préſente déclaration, ſoient achevées comme elles l'euſſent été auparavant.

Seront pareillement faits des Rôles pour la tournelle criminelle, ſuivant l'uſage ordinaire & accoutumé, dans leſquels ſeront miſes toutes ſortes de cauſes; & après les Rôles finis, elles demeureront appointées par un réglement général, à l'exception des appellations comme d'abus & requêtes civiles, qui ſeront miſes dans les Rôles ſuivans. Voulons que dans les appellations de décrets & de procédures ainſi appointées, lorſque les affaires ſeront légères & ne mériteront pas d'être inſtruites, le principal puiſſe être évoqué en jugeant pour y faire droit définitivement comme à l'audience, après que les informations auront été communiquées à notre procureur général, & l'inſtruction faite ſuivant notre ordonnance du mois d'août 1670.

Déclarons que nous n'entendons rien innover à l'établiſſement de la tournelle civile. Défendons d'appointer les cauſes de ſa compétence à la fin des Rôles. Voulons que celles qui n'auront point été plaidées ſoient miſes dans les Rôles ſuivans; ainſi qu'il eſt porté par nos déclarations des 18 avril 1667 & 11 août 1669, que nous ordonnons être exécutées ſelon leur forme & teneur.

Si donnons en mandement, &c.

» été retirées desdits Rôles du consentement de » toutes les parties, & qui n'auroient pû être jugées, soient & demeurent appointées; permettons, en conséquence, aux parties de demander, & » à notre cour de parlement d'ordonner l'évocation » des causes, instances & procès pendans aux sièges » inférieurs & autres juridictions qui se trouveroient » connexes auxdites causes appointées en notredite cour, selon la disposition ci-dessus; à la » charge que lesdites causes, instances & procès, » ainsi évoqués, seront instruits & jugés en notredite cour par un seul & même jugement; le tout » conjointement avec la cause d'appellation comme » d'abus, ou celle de régale, qui aura donné lieu » à ladite évocation; dérogeant, pour cette fois » seulement, à toutes les lois à ce contraires.

2. » Voulons néanmoins & ordonnons que, où lesdites appellations comme d'abus n'auroient pour » objet que des procédures d'instruction faites en » matière civile pardevant des juges d'église, il » puisse être donné un simple appointement à mettre » dans trois jours; & sera ledit appointement, pris, » instruit & jugé en la forme prescrite par l'article 13 du titre 11 de l'ordonnance de 1667, » & autres réglemens intervenus en matière d'instruction desdits appointemens.

3. » N'entendons comprendre, dans les précédentes dispositions, les appellations comme d'abus » qui auroient été ou qui seroient interjetées par » notre procureur général en toutes matières, ni » celles qui auroient été interjetées ou qui pourroient l'être par des parties, de jugemens dont » les appellations comme d'abus sont de nature à » être plaidées en la chambre de la tournelle criminelle de notre cour de parlement, à l'égard » desquelles il continuera d'en être usé comme par » le passé. Si donnons en mandement &c. ».

* Nous ne terminerons pas cet article sans rendre compte d'un usage qui se pratiquoit autrefois lors de l'ouverture des différens Rôles.

Lorsque le parlement eut été rendu sédentaire, il fit un réglement pour l'instruction des affaires; on dressa un Rôle particulier des causes de chacune des provinces du ressort de la cour, & ces Rôles étoient appelés chacun à leur tour, ainsi qu'il s'observe encore aujourd'hui.

Dans le Rôle de chaque bailliage ou sénéchaussée, on faisoit un Rôle particulier des causes qui venoient par appel des pairies, & chaque pair, à l'ouverture de son Rôle, étoit obligé de présenter des roses au parlement. Les princes ou fils de France étoient également assujetis à cet hommage, & le roi lui-même paye encore tous les ans un droit de roses au parlement & aux autres cours souveraines de Paris. Voici comment se pratiquoit cette cérémonie. Avant l'audience, le pair dont le Rôle devoit être appelé, faisoit joncher de roses, de fleurs & d'herbes odoriférantes toutes les chambres du parlement. Il donnoit un déjeuner splendide à tous les magistrats, même aux greffiers & aux huissiers de la cour; ensuite il se présentoit dans chaque chambre, précédé d'un grand bassin d'argent rempli d'autant de bouquets qu'il y avoit d'officiers, & d'autant de couronnes *rehaussées de ses armes*. Après quoi on lui donnoit audience à la grand'chambre, puis on disoit la messe pendant laquelle jouoient plusieurs hautbois. La musique se rendoit ensuite chez les présidens, & y exécutoient différens morceaux pendant leur dîner.

La preuve de l'ancienneté de cette cérémonie se tire de l'arrêt qui intervint en 1541, en faveur de la duchesse de Montpensier & de son fils, contre Marie d'Albret, duchesse de Nevers. Celle-ci prétendoit avoir droit de présenter ses roses avant la duchesse de Montpensier, sur le fondement que le duché-pairie de Nevers étoit d'une érection plus ancienne que celui de Montpensier; & Marillac, qui défendit les droits de la duchesse de Montpensier & de son fils, parla de la cérémonie de la présentation des roses, comme d'une chose *que les anciens pairs avoient accoutumé de faire*.

Cet arrêt est rapporté par Dutillet, *recueil du rang des grands*, page 93 de l'édition de 1606, dans le cérémonial françois de Godefroy, tome 3, page 143, & par le pere Anselme, tome 3, page 522, édition de 1728.

Ce dernier cite des exemples de la présentation des roses jusqu'à l'année 1573; mais Sauval en rapporte un plus récent; il est de 1586; c'est celui de Henri, roi de Navarre, (depuis roi de France) sous le nom de Henri IV qui, en qualité de duc de Vendôme, réclama le droit & la possession de présenter le premier les roses, comme un honneur attaché à sa qualité de premier pair laïc, prérogative qu'il paroît qu'on avoit voulu lui disputer.

Il y a tout lieu de croire que les troubles de l'état interrompirent cet usage, & même le firent cesser.

Dès l'année 1585, les ligueurs avoient levé l'étendard de la révolte; ils s'étoient soumis plusieurs villes, & la faction des seize, espèce de ligue particulière dans la capitale, avoit commencé la guerre, dite des trois Henris, à cause des trois princes Henri III, roi de France, Henri, roi de Navarre, & Henri, duc de Guise. Les seize avoient fait diverses tentatives pour s'emparer du château de la Bastille, & le roi, après des menaces vaines, s'étoit retiré à Chartres. Le duc de Guise, maître de la capitale, le fut bientôt de l'arsenal & du château de la Bastille, dont il confia le gouvernement à Bussi-le-Clerc, ancien procureur au parlement. Le 16 janvier 1589, ce factieux étant entré dans la grand'-chambre du parlement, suivi de trente satellites, traîna dans les prisons, dont la garde venoit de lui être donnée, cinquante magistrats dont la fermeté & la fidélité au roi lui étoient plus connues. Achilles de Harlay, premier président, fut le premier aussi auquel il donna l'ordre insolent de le suivre. Il fut remplacé dans ses fonctions par Brisson, à qui cet honneur devint bientôt après funeste. Le procureur

général étant du nombre des prisonniers, Molé, conseiller, en exerça les fonctions: Jean le Maire & Louis d'Orléans remplirent celles d'avocats généraux. Le roi ayant transféré le parlement à Tours, cette cour y resta jusqu'au 27 mars 1594, qu'elle fut rétablie à Paris. Un édit de 1590 en avoit établi une chambre à Châlons-sur-Marne. Il est aisé de penser que depuis 1586, au milieu des convulsions qui agitoient la France, le parlement de Paris, éloigné de Paris & divisé, ne s'occupa pas de la présentation des roses. Le petit nombre de magistrats qui étoit resté dans la capitale, étoit dans des alarmes continuelles; l'ordre de la justice étoit absolument interverti. Il ne faut pas chercher des exemples d'un usage, dans un temps où les lois les plus sacrées étoient impunément violées.

Il est donc très-vraisemblable que la dernière présentation des roses, est celle de 1586; cette cérémonie ayant été interrompue pendant la guerre de la ligue, on a négligé, quand le calme fut rétabli dans le royaume, de renouveler un usage inutile en lui-même, & qui d'ailleurs étoit entre les ducs & pairs une source intarissable de procès, à raison des prééminences qu'ils réclamoient pour la présentation de leurs roses.

C'est même à cette époque qu'on a cessé de former des Rôles particuliers du ressort des pairies; on n'a conservé que les huit Rôles des provinces du ressort de la cour. Le style du parlement, composé par Boyer vers 1605, & dont Etienne Cavet, avocat, donna une nouvelle édition en 1613, ne fait aucune mention des Rôles des pairs, ni de la présentation des roses, ce qui fait supposer que depuis long-temps cet usage étoit tombé en désuétude.

La guerre contre l'Espagne succéda aux troubles de la ligue; la plupart des grands du royaume quittèrent la capitale pour aller servir dans les armées, & l'on oublia la vaine cérémonie de la présentation des roses.

Le parlement de Paris n'étoit pas le seul où elle fût en usage; le duc d'Uzès & les autres pairs, dont les pairies étoient situées dans le ressort du parlement de Toulouse, présentoient des roses à cette cour: les comtes de Foix, d'Armagnac, de Bigorre, de Lauragais, de Rouergue, & tous les autres seigneurs des grandes terres du Languedoc, avoient le même droit, ou étoient attenus au même hommage. Les archevêques d'Auch, de Narbonne & de Toulouse n'en étoient pas exempts. « La dignité de président né des états, & la qualité de père spirituel du parlement, ne dispensoient point les deux derniers de telle soumission, enfin les rois de Navarre, comme comtes de Foix & de Rhodès, Marguerite de France, fille & sœur de quatre rois, & reine elle-même à cause des comtes de Lauragais, de Bigorre & d'Armagnac lui ont rendu cet hommage ».

En ne considérant l'usage de la présentation des roses que comme un droit & non comme un hommage, les pairs ecclésiastiques n'en jouissoient pas, non plus que celui d'avoir un Rôle particulier pour l'appel des causes de leurs pairies. Cette privation étoit fondée, sans doute, sur ce que, dans les premiers temps de la monarchie, les ecclésiastiques n'étoient point appelés aux assemblées de la nation, qui ne devint chrétienne que sous Clovis, après la bataille de Tolbiac: peut-être aussi les prélats qui composoient le clergé de France, & qui étoient alors plus ambitieux que patriotes, eurent de la peine à reconnoître la supériorité de la juridiction séculière sur la juridiction ecclésiastique, affectant toujours de confondre celle qu'ils ne tiennent que de la confiance de nos rois avec celle qui leur vient du ciel même, mais qui ne peut exercer son empire que sur les consciences. Au mois de novembre 1462, (le 19) l'archevêque de Reims fut reçu à faire appeler les causes par Rôles, mais le procureur général s'éleva contre cette innovation, soutint que le prélat n'avoit point ce droit, &, en effet, il abandonna sa prétention.

Les différentes cours souveraines, & même les présidiaux, ont aussi comme le parlement, des Rôles, sur lesquels on inscrit les causes jugées dans les tribunaux inférieurs du ressort, & dont il y a appel interjeté.

Voyez Ducange au mot ROTULUS; *les registres du parlement; les antiquités de Paris par Sauval; l'histoire généalogique & chronologique du père Anselme; l'histoire de France; le recueil des ordonnances des rois de France; le dictionnaire de droit par Ferrière; histoire des chancelleries par Duchesne, &c.* *

(*Ce qui est entre des astériques appartient à M.* BOUCHER D'ARGIS, *conseiller au châtelet, de l'académie de Rouen, &c.*)

RÔLE DES AMENDES. C'est un état contenant les noms & domiciles de ceux qui ont été condamnés à l'amende, & les sommes auxquelles ils ont été condamnés. Voyez l'article AMENDE.

RÔLES POUR LA SUBSISTANCE DES PAUVRES. Par arrêt du 30 décembre 1740, le parlement de Paris a ordonné qu'il seroit fait des Rôles pour la subsistance des pauvres dans toutes les paroisses de son ressort; & le roi ayant jugé que dans un objet qui tendoit à soulager les pauvres, il n'étoit pas convenable que ces Rôles & les procédures nécessaires pour les faire exécuter fussent assujettis à aucun droit, il a été ordonné par un arrêt du conseil du 20 janvier 1741, que les Rôles faits pour la subsistance des pauvres, en exécution de l'arrêt du parlement de Paris, les actes & procédures pour faire exécuter ces Rôles, les procédures faites pour parvenir à la réduction de cotisations, & les jugemens qui interviendroient, soit devant les premiers juges, soit au parlement sur l'appel, seroient faits & rédigés en papier commun & non timbré, & seroient exempts des droits de contrôle, de sceau, & autres de quelque nature qu'ils pussent être.

RÔLE DES TAILLES, Voyez TAILLE.

ROSIÈRE. Ce mot est devenu célèbre dans les fastes de la jurisprudence, depuis que la Rosière de Salency a donné lieu à un procès fameux, plaidé par des avocats distingués, jugé par le parlement de Paris dans une audience solennelle, & à laquelle plusieurs *pairs du royaume* ont assisté.

Avant de rapporter ici le réglement que le parlement a fait à ce sujet, nous devons donner à nos lecteurs une idée de l'institution de la Rosière, & des motifs sur lesquels portoit la contestation qui s'est élevée entre le seigneur de Salency & ses habitans; nous puiserons ces détails dans les deux mémoires que nous avons faits pour la défense de *la vertu couronnée*.

« A une demie lieue de Noyon, est un petit bourg » qu'on nomme *Salency*; ses habitans, différens » de nos grossiers villageois, ont conservé jusqu'à présent la touchante simplicité des campa- » gnes; ce ne sont point des mercenaires, esclaves » d'un riche fermier & avilis par l'indigence; tous » goûtent les douceurs de la propriété; chacun » d'eux, attaché à la portion de terre qui lui ap- » partient, la cultive en paix. Les mœurs à Lacé- » démone n'étoient pas plus pures que celles des » Salenciens. L'époux chérit sa compagne, soulage » la vieillesse de son père, & a l'œil toujours ou- » vert sur ses enfans.

» Le cultivateur, heureux de son sort, ne cherche » point à perdre avec sa raison le souvenir de ses » peines; les garçons aspirent tous au bonheur d'é- » pouser la fille vertueuse qui sera couronnée, & » pas un d'eux ne projette de séduire les jeunes vil- » lageoises, qui ne connoissent que l'amitié & les » jeux de l'innocence.

» Une simple couronne de roses, accordée tous » les ans à la sagesse, a préservé jusqu'à présent » ces heureux habitans, de la corruption presque » universelle.

» Saint-Médard, évêque de Noyon & seigneur » de Salency, qui vivoit du temps de Clovis, vou- » lut que tous les ans on donnât un chapeau de » roses & une somme de vingt-cinq livres, à celle » des filles de sa terre qui seroit reconnue par les » habitans pour être la plus vertueuse: il détacha » de ses domaines plusieurs arpens de terre qui » forment aujourd'hui ce qu'on nomme le *fief* » *de la rose*, & en affecta le revenu au payement » des vingt-cinq livres & aux frais du couron- » nement.

» Ce saint prélat eut le bonheur d'entendre la » voix publique proclamer *Rosière* l'une de ses » sœurs, & de lui donner lui-même le prix glorieux » de sa sagesse. On voit encore un tableau placé au » dessus de l'autel de la chapelle de saint Médard, » où cet évêque est représenté en habits pontificaux, » posant la couronne de roses sur la tête de sa sœur, » qui est à genoux & coiffée en cheveux.

» Depuis ce temps, la couronne de roses a tou- » jours été la récompense de la plus sage Salen- » cienne; toutes ont aspiré à l'honneur de la re- » cevoir.

» Outre l'avantage qu'elles retirent d'un témoi- » gnage si public de leur vertu, elles ont encore » celui de trouver presque toujours un époux dans » l'année de leur couronnement; & quel homme ne » s'estimeroit pas heureux d'unir sa destinée à celle » d'une fille qui auroit été reconnue par tous les ha- » bitans du lieu où elle a reçu le jour, pour être la » plus modeste, la plus attachée à ses devoirs, la » plus respectueuse envers ses parens, & la plus » douce avec ses compagnes?

» Mais il ne faut pas seulement qu'elle ait ces » excellentes qualités, on exige encore que sa fa- » mille soit sans reproche; de sorte que la Rosière, » en obtenant le prix de sa vertu, reçoit celui de » l'honêteté de tous ses parens. C'est toute une fa- » mille qui est couronnée sur la tête d'un de ses » jeunes rejetons. Il n'y a peut-être pas de noblesse » qui puisse être comparée à celle-là.

» Un mois avant le jour de la cérémonie, les » habitans de Salency doivent s'assembler pour nom- » mer, en présence des officiers de la justice, trois » filles dignes de la rose, & vont ensuite les pré- » senter au seigneur, qui choisit celle des trois » qu'il lui plaît de faire couronner. Le dimanche » suivant, le curé annonce à tous ses paroissiens » quelle est la fille qui a été nommée *Rosière*; le » silence de ses jeunes rivales, jusqu'au jour de son » couronnement, achève de prouver quelle en est » digne. Il résulte de ce réglement, que ni le sei- » gneur ni les habitans de Salency ne sont pas pré- » cisément les maîtres de faire tomber le choix sur » celle qu'il leur plairoit de faire couronner. Ce » sont deux pouvoirs très-heureusement combinés, » qui concourent, sans se nuire, au but de l'institu- » tion: tous les pères de familles sont intéressés à » être justes dans la présentation des trois filles, & » la faveur du seigneur ne peut récompenser que » la sagesse.

» Le jour de Saint-Médard, l'après-midi, la » Rosière, dans les habillemens de l'innocence, les » cheveux flottans en longues boucles, s'avance au » son des instrumens vers le château; elle est suivie » de douze jeunes filles qui sont vêtues de blanc » comme elle, & menées par douze Salenciens; le » seigneur la reçoit dans ses appartemens.

» Lorsque les vêpres commencent à sonner, le » seigneur donne la main à la Rosière, & la conduit » à l'église avec son cortége, jusqu'à un prié-dieu » placé au milieu du chœur pour la recevoir. Les » jeune filles & les garçons se rangent à ses côtés, » & entendent l'office. Après les vêpres, le clergé » se rend en procession à la chapelle de saint Mé- » dard. La Rosière le suit, menée par le seigneur, » & marchant toujours dans le même ordre: l'offi- » ciant, après quelques prières, fait sur l'autel la » bénédiction du chapeau de roses, qui est garni » d'un large ruban bleu à bouts flottans, & orné d'un » anneau d'argent, depuis que Louis XIII daigna,

» à la prière de M. de Belloy, seigneur de Salency, » faire donner à la Rosière la couronne en son nom: » ce fut M. le marquis de Gordes, son premier capitaine des gardes, qui apporta à la sage Salencienne, de la part de sa majesté, un cordon bleu » & une bague d'argent.

» Le curé, ou celui qui officie pour lui, avant » de placer la couronne sur la tête de la jeune fille, » adresse ordinairement un discours à l'assemblée. » Quel sujet plus heureux! Ce chapeau de roses » qu'il tient, cette jeune fille, dont la vertu va » honorer toute une famille; la joie du vieillard, » qui mourra content après avoir vu son dernier re» jeton couronné; ces douze compagnes, dont les » yeux sont attachés sur la Rosière, qu'ils regar» dent en ce jour comme leur reine; cette foule » d'étrangers qui sont accourus de loin pour rendre » à la sagesse un hommage plus éclatant; quelle » source d'éloquence!

» Après l'office, la Rosière est conduite sur une » *pièce de terre* où les vassaux lui offrent des » présens champêtres, sans doute pour marquer » que la vertu est la souveraine du monde, & » que tous les hommes devroient vivre sous son » empire.

» En *1766*, M. le Pelletier de Morfontaine, in» tendant de Soissons, s'arrêta, en parcourant sa » généralité, à Salency; le bailli, à la réquisition » des habitans, le pria de vouloir donner le chapeau » de roses à la fille choisie par le seigneur.

» Cet intendant se fit non-seulement un plaisir de » conduire la vertueuse Salencienne à l'autel, il eut » encore la générosité de la doter de quarante écus » de rente, reversibles, après sa mort, en faveur de » toutes les Rosières, qui en jouiront chacune pen» dant une année ».

Après avoir ainsi remonté à l'origine de la Rosière, & exposé ses privilèges, il falloit présenter les motifs du procès qu'on lui suscitoit:

« Par quelle froide insensibilité le seigneur de Sa» lency marque-t-il donc aujourd'hui tant de dédain » pour une institution si respectable? ne devroit-il » pas au contraire en être le protecteur, la conser» ver dans toute sa pureté? C'est par la fête de la » rose que sa terre est connue de toute la France. » Hélas! quel ravage il a déjà fait dans ce séjour » autrefois si heureux! son humeur processive y a » souflé le trouble: il traine les paisibles Salenciens » de tribunaux en tribunaux; il les enlève à leurs » travaux rustiques, & les force d'aller solliciter » des juges, eux qui n'ont jamais sollicité que le » dieu des campagnes.

» Le sieur Danté, jaloux du droit que ses habi» tans ont de nommer dans leurs assemblées les trois » filles dignes de la rose, & de les lui présenter, » a voulu leur enlever le précieux avantage de juger » la vertu, & de concourir à l'honneur. Malheureu» sement il trouva, en 1773, un syndic assez vil » pour entrer dans ses vues: cet homme, qui a été » destitué depuis par ordre de l'intendant, refusa de » convoquer l'assemblée des habitans à l'époque où » ils se réunissent pour nommer les trois Salen» ciennes qui doivent être présentées. Le sieur » Danté, profitant de leur inaction involontaire, » au lieu de se renfermer dans les limites de son » pouvoir, de faire sommer ses vassaux de s'assem» bler & de lui présenter les trois filles qu'ils au» roient choisies, prit sur lui de nommer *Rosière* la » fille d'un de ses habitans, sans qu'il y eut eu ni as» semblée, ni élection, ni présentation ».

Et pour soutenir son injustice, il appela encore la violence & l'épouvante à son secours; il fit placer à la porte de la chapelle de saint Médard des cavaliers de maréchaussée qui en interdirent l'entrée aux habitans, & les repoussèrent avec brutalité, comme pour leur enlever jusqu'à la vue du couronnement.... Qu'on se peigne la douleur de ces honnêtes Salenciens, jusqu'alors accoutumés à suivre, à porter en triomphe leur Rosière chérie, en se voyant rejetés indignement de sa présence par des hommes armés, en se sentant repoussés avec mépris par leur seigneur dans la foule des étrangers, qui semblent n'être accourus de si loin que pour être les témoins de leur humiliation.

Les habitans de Salency comprirent que leur privilège alloit s'évanouir, s'ils ne se hâtoient pas de protester contre l'élection de cette Rosière qu'ils n'avoient ni nommée, ni présentée, & de faire valoir le droit qu'ils avoient d'entrer dans la chapelle où se fait la cérémonie du couronnement.

Le seigneur, qui ne s'attendoit pas à cette juste réclamation, différa long-temps de répondre à la sommation que lui firent ses habitans de déclarer s'il *entendoit tirer avantage de l'élection qu'il avoit faite à leur insçu*. Ils obtinrent au bailliage royal de Chauni une sentence par défaut.

Le sieur Danté y forma opposition; la cause s'engagea, & les avocats des parties développèrent leurs moyens en présence du ministère public.

Celui du seigneur soutint, « que de tout temps » il avoit le droit de choisir & de nommer, sans le » concours des habitans, celle des filles de son vil» lage qu'il croyoit la plus digne de recevoir le » chapeau de roses; que ce n'étoit que par condes» cendance & depuis 1766, qu'il avoit consenti » qu'en présence de ses officiers ils choisissent trois » filles dont ils lui donneroient les noms.

» Il osa jeter du ridicule sur l'importance que » les Salenciens vouloient donner à la fête de la » rose, & sur la pompe dont ils prétendoient l'ac» compagner.

» Il qualifia d'*idées chimériques & romanesques*, le vertueux enthousiasme de ces honnêtes » habitans pour une institution qui a fixé parmi eux » la sagesse qu'on ne rencontre déjà plus dans les » villages, où elle s'étoit réfugiée après avoir dis» paru des villes »

Il prétendit que le procès verbal (dressé par les officiers de la justice de Salency lorsque l'intendant

y conduisit la Rosière) *étoit le seul titre qui fit loi ;* & parce que ce procès-verbal porte, qu'après la bénédiction du chapeau de roses, la fille a genoux reçut des seigneur & dame la couronne, il en conclut, que *c'étoit à lui, & non à l'officiant, à la poser sur la tête de la Rosière.*

L'avocat du roi, qui porta la parole dans cette cause, fit observer qu'on lisoit dans le même procès-verbal, que l'*officiant bénissoit & mettoit le chapeau de roses sur la tête de la jeune fille* qui avoit été choisie par le seigneur, & que par conséquent, si l'intendant avoit, en 1766, effectivement donné le chapeau à la Rosière, on devoit regarder cette espèce de couronnement comme un égard extraordinaire que la reconnoissance avoit cru devoir à sa générosité, enfin comme une exception à la règle, à l'usage ancien, constaté par le tableau où Saint-Médard est représenté en habits pontificaux, mettant une couronne de roses sur la tete de sa sœur.

Le lieutenant général de Chauny, apres avoir entendu les moyens des parties, rendit, sur les conclusions du ministère public, une sentence dont les dispositions étoient si sages, que le seigneur de Salency crut d'abord devoir y acquiescer : les avocats requirent respectivement *acte de ce que l'un & l'autre adhéroient au réglement provisoire* prononcé à l'audience; *ce qui leur fut accordé.*

Cependant, par une inconséquence incroyable, le seigneur de Salency osa interjeter appel de cette sentence. Les habitans, disions nous dans notre premier mémoire, « pourroient lui opposer la fin » de non recevoir qui résulte de l'acquiescement » dont il lui a été donné acte de même qu'aux ha» bitans; mais ils veulent bien le combattre avec » les armes du raisonnement.

» Profitons de la supériorité de notre cause, & » épargnons à nos lecteurs l'ennui d'une défense » trop aride. Après avoir fait passer devant leur » imagination les modestes Salenciennes couron» nées de fleurs, marchant au son des instrumens, » & suivies de jeunes garçons qui s'empressent au» tour d'elles, ne les attristons pas de l'obscur jargon » des plaideurs. Ah ! combien de récit des fêtes » villageoises & la vue des campagnes sont préfé» rables au sombre palais de Thémis !

» Mais voilà déjà le seigneur de Salency, qui, » emporté par son goût processif, y pénètre, y fait » entendre sa voix ; il répète ce qu'il a dit devant » son premier juge, que ce n'est que par tolérance » & depuis 1767, que ses habitans se sont assem» blés pour choisir trois filles, & qu'ils les lui ont » présentées ».

Prenons le procès-verbal de 1767, & lisons-lui, d'une manière bien intelligible, le passage suivant, qui va le confondre.

« Sur la réquisition qui nous a été faite par » *Martin Carbonnier*, syndic en exercice de la » paroisse de Saint-Médard de Salency, & par les » habitans assemblés, dûment convoqués dimanche » dernier, à la principale porte & entrée de l'é» glise, issue de la messe paroissiale, au son de la » cloche, *en la manière accoutumée*, de nous » trouver à l'auditoire ordinaire, jour & heure du » plaid, à l'effet par les syndic & habitans de pro» céder pardevant nous, *suivant l'usage, à la » nomination de trois filles natives du lieu* & » d'une conduite irréprochable, pour être présen» tées à messire Charles-François Danté, seigneur » dudit Salency, pour être par lui nommée à son » choix l'une des trois, pour recevoir la rose le » jour de Saint-Médard ».

Cet article, demandions-nous, est-il assez clair ? prouve-t-il assez évidemment, qu'en 1767 ce fut *en la manière accoutumée & suivant l'usage*, & non pas *selon sa tolérance*, que les habitans lui présentèrent trois filles, pour qu'il nommât celle à laquelle il vouloit que la rose fût donnée ?

« Qu'importe, disions-nous au seigneur de Sa» lency, le lieu où s'assembleront les habitans, » pourvu que ce lieu soit indiqué par les officiers » de justice ? Cependant il se plaint de ce que la sen» tence ne porte pas, que l'assemblée *se tiendra » dans la salle de l'auditoire.*

» Mais faut-il apprendre au seigneur de Salency » qu'il n'y a point dans sa terre d'autre salle d'au» dience que sa salle même ? est-il raisonnable » d'exiger que des habitans s'assemblent chez leur » seigneur pour donner leur avis relativement à » une présentation qui doit lui être faite ? Ce seroit » détruire la liberté des suffrages ».

Mais voici une objection bien plus bizarre : selon lui, « la sentence n'a pas dû juger que dans » le cas où lui ou ses officiers préposés refuseroient » de nommer la Rosière, les habitans, sur son » refus, en feroient la nomination.

» Ainsi il ne tient qu'à lui que la fête de la » rose soit anéantie, que la vertu présentée soit » privée de son ornement. Il est le maître de ne pas » donner les vingt-cinq livres qu'il doit tous les » ans à l'une des sages Salenciennes, quoique une » portion de sa terre soit affectée au payement de » cette somme, devenue si modique de nos jours...

» Le seigneur de Salency semble craindre que » la cérémonie du couronnement ne soit trop écla» tante; il s'oppose à tout ce qui peut lui donner » de la célébrité; il ne veut pas que la nomination » de la Rosière *soit annoncée au prône*, que le » jour du couronnement *elle soit accompagnée de » violons & de tambours.*

» Quel homme que ce seigneur de Salency ! » comme il aime le silence ! il faut, pour lui plaire, » que son curé ne parle pas, que les violons ne » jouent point, que les tambours ne fassent pas » de bruit.

» Il prétend..... ici la plume tombe de notre » main, nous rougissons pour le seigneur..... le » dirons-nous ? il prétend que la dépense du cha» peau de roses, du ruban & de l'anneau d'argent,

» *doit être prise sur les vingt-cinq livres dues* » *par le seigneur*. M. le Pelletier, lorsqu'en 1766 » vous eûtes la générosité d'ajouter cent vingt livres » de rente en faveur de la Rosière que vous con- » duisîtes à l'autel en l'absence du seigneur de Sa- » lency, auriez-vous pu croire que ce même sei- » gneur voudroit un jour retrancher sur les vingt- » cinq livres qu'il est obligé de donner à la fille » la plus sage de son village, le prix d'un bouquet » de roses & celui d'un ruban bleu?..... Mais on » ne lui demande point de grâce, qu'il abandonne » tous les ans à la Rosière le produit du *fief de* » *la rose*, & on ne l'inquiétera ni pour les vingt- » cinq livres, ni pour les frais du couronnement.

» L'art. 10 de la sentence porte, que la Rosière » sera conduite par le seigneur en personne; & en » son absence ou refus, par telle autre personne » qu'il plaira *à ladite Rosière choisir*.

» Le sieur Danté soutient que la Rosière *ne peut* » *être conduite que par celui qu'il nomme à sa* » *place;* ainsi, dans le cas, par une suite du mépris » dont il paroît pénétré pour la fête de la rose, il » lui plairoit de donner à la Rosière un de ses laquais » pour écuyer, elle seroit obligée de prendre la main » servile qui lui seroit offerte.....

» Le seigneur de Salency, qui trouve qu'un cha- » peau de roses est trop cher pour ne le pas faire » payer à celle qui le reçoit, veut le mettre lui- » même sur la tête de la Rosière; il s'appuie tou- » jours sur ce que M. le Pelletier a, suivant le » procès-verbal de 1766, posé la couronne sur » la tête de celle qu'il a conduite à l'autel». Mais qu'y a-t-il de commun entre l'homme généreux qui assure noblement cent vingt livres de rente, qu'il ne doit pas, à une sage Salencienne qu'on lui présente, & le seigneur de Salency qui refuse de donner à celle qu'il a choisie, un anneau d'argent & un ruban bleu, *qu'il lui doit*. Au surplus, on a déjà rapporté le passage du même procès-verbal qui constate que c'est *l'officiant qui bénit & met le chapeau sur la tête de la Rosière*. Tant que le sieur Danté ne sera pas l'officiant, il ne bénira ni ne mettra le chapeau sur la tête de la Rosière.

Nous croyons devoir consacrer ici le vœu par lequel nous terminâmes ce premier mémoire.

« Pour nous, si, après avoir présenté dans toute » sa sagesse une institution aussi précieuse que celle » de la fête de la rose, il nous restoit un vœu » à faire, nous l'adresserions au jeune monarque » qui vient d'être porté sur le trône, nous le con- » jurerions de jeter ses regards sur les habitans » des campagnes, dont le bonheur doit être cher » à son cœur; nous lui dirions: Vos augustes pré- » décesseurs ont répandu leurs faveurs dans les » cités, ils ont protégé les lettres, encouragé les » beaux arts, récompensé l'industrie; mais ils ont » oublié que les cultivateurs étoient aussi leurs » sujets.

» Les spectacles, les jeux, les honneurs ont été » fixés dans les villes; la peine, l'ennui, l'hu- » miliation ont été rejetés dans les villages.

» Daignez, ô jeune prince! espoir de la France, » daignez étendre vos soins paternels sur cette » portion d'hommes qui dans la guerre défend » l'état, & le nourrit pendant la paix».

L'affaire de la Rosière avoit acquis une si grande célébrité, que le parlement ayant été, en 1774, rappelé de son exil, il ne crut pas pouvoir mieux couronner sa rentrée que par cette cause si digne d'exciter l'intérêt public. Nous saisîmes cette occasion pour rendre hommage à la magistrature. « Cette cause, disons-nous en commençant notre » second mémoire, qui est celle de la vertu, va » donc être jugée par des magistrats dignes de cou- » ronner la sagesse?

» Modestes Salenciennes, oui, ce sera de leurs » mains que vous recevrez ce chapeau de roses au- » quel l'innocence de vos mœurs attache un si grand » prix. Quelle doit être votre confiance! la France » entière sollicite pour vous, d'illustres princesses » ont été touchées de vos peines, ce sentiment ne » sera point stérile; *Louis XIII* ne sera pas le » seul qui ait honoré la vertu des campagnes. Votre » seigneur a voulu étouffer l'institution la plus pure » qui existe sur la terre, & il n'a fait que lui donner » plus d'éclat.

» On se rappelle, poursuivions-nous, ce que » nous avons dit de ces habitans paisibles qui vivent » heureux & ignorés, attachés à la terre *qu'ils cul-* » *tivent de leurs mains*. Il semble que le ciel ait » voulu conserver dans un coin obscur de la France, » les mœurs de la plus haute antiquité. Jamais ce » lieu n'a été souillé par un meurtre, ni déshonoré » par un vol.

» La noblesse des Salenciens est celle de la rose; » ils n'en connoissent point d'autre».

La famille qui, depuis Saint-Médard, a vu le plus souvent ses rejetons couronnés, est la plus illustre parmi eux.

Si les arts n'étoient pas les esclaves de l'opulence, ce seroit une vue bien touchante que celle d'une chaumière de Salency, ornée d'une suite de tableaux représentant de jeunes Rosières parées d'un cordon bleu, avec tous les attributs de leur couronnement. Ce spectacle vaudroit bien celui d'une galerie qui n'offre à nos regards que les superbes destructeurs du genre humain. Il y a si long-temps qu'on s'enorgueillit de la férocité de ses pères, qu'il seroit bien à souhaiter que l'on commençât à mettre une partie de sa gloire dans la sagesse de sa mère.

Depuis des siècles, les seigneurs de Salency ont vu avec plaisir dans leur terre une institution aussi belle que celle de la fête de la rose; tous ont cherché à la rendre solennelle, à lui donner cette pompe champêtre qui attire la foule & répand plus de gloire sur la Rosière. Il n'a pas tenu au père du sieur Danté lui-même, que sa fille ne reçût, comme la sœur de Saint-Médard, la couronne de roses; mais elle n'étoit pas née à Salency, & l'empire d'une loi res-

pectable la priva d'une récompense qui étoit sans doute due à l'honnêteté de son cœur.

S'il eût insisté, s'il eût étouffé la loi sous son pouvoir, s'il eût, malgré les justes réclamations des habitans, nommé *Rosière* la demoiselle de Salency, s'il l'eût conduite à l'autel à travers le murmure, s'il eût fait repousser ses vassaux mécontens par des gens armés, le père se fût déshonoré, & la fille auroit à rougir de ce qui fait la gloire des Salenciennes.

Pourquoi la Rosière est-elle fière de la couronne qu'elle reçoit ? C'est parce qu'elle lui est donnée du consentement de tous les habitans, c'est parce que tous sont censés avoir dit au seigneur en lui présentant les trois Salenciennes qu'ils ont nommées dans leur assemblée : « Voilà trois filles dont » la famille est sans tache; leur ame est également » chaste; elles soulagent la vieillesse de leur père » avec le même soin, avec la même tendresse; » elles donnent pareillement à leurs jeunes compa- » gnes l'exemple de la douceur, de la modestie, » du travail; nous voudrions avoir trois couronnes » à donner, elles seroient toutes les trois Rosières; » mais puisqu'il n'y en a qu'une qui puisse rece- » voir dans l'année cet honneur, faites-le tomber » sur celle des trois qu'il vous plaira d'en illustrer : » à la première présentation, si les deux autres » continuent de mériter nos suffrages, nous met- » trons encore leurs noms sous vos yeux, & nous » espérons de votre justice, qu'avec le temps toutes » nos filles recevront le signe éclatant de leurs » vertus ».

Cette récompense si ardemment désirée sera bientôt avilie, méprisée, si le caprice du seigneur en dispose; si la fille de son bailli, de son fermier, l'obtient, de préférence à la simple villageoise qui n'ose approcher du château. Hélas ! que deviendra le prix de la sagesse, si le seigneur qui succédera un jour au sieur Danté, peut dire à la jeune Salencienne qu'il rencontrera moissonnant dans le champ de ses pères : « Il ne tient qu'à toi d'être Rosière, » d'avoir cent quarante-cinq livres cette année, de » voir flotter sur ta tête le ruban bleu dont tes com- » pagnes sont si vaines, de marcher, comme elles, » précédée de fanfares, suivie de jeunes garçons » qui admireront ta beauté & voudront t'avoir pour » femme : aime un peu ton seigneur, & tu seras » couronnée ».

Dans cette seconde discussion, nous nous attachâmes à prouver, 1°. que les habitans de Salency, pour le droit qu'ils réclamoient de présenter les trois filles sur l'une desquelles devoit tomber le choix du seigneur, avoient le *titre* & la *possession*.

2°. Que le seigneur de Salency étoit tenu de faire les frais du couronnement; que c'est une charge de sa terre. « Heureuse charge, disions-nous, que » celle de couronner, d'embellir la sagesse ! Mal- » heur au propriétaire qui ne bénit pas le prédé- » cesseur qui lui a imposé un si doux devoir » !

Le seigneur de Salency, ajoutions-nous, *ne veut pas* que la Rosière se place à l'église sur un prié-dieu; il soutient qu'elle doit être dans son banc; son imagination ne peut pas s'élever jusqu'à penser que la Rosière soit, le jour de son couronnement, plus grande que lui; que c'est la vertu personnifiée que ses habitans couronnent; qu'elle est, ce jour-là, la souveraine de Salency, puisque tous les vassaux *sont tenus de lui faire des offrandes en plein champ*, afin que le ciel, touché d'un hommage aussi solennellement rendu à la sagesse, fasse descendre l'abondance sur les campagnes où elle est honorée.

Après avoir ainsi consacré notre ministère à la défense de l'institution la plus pure, nous mîmes les privilèges de la Rosière sous la protection des magistrats. « Vénérables sénateurs, leur dîmes-nous » en finissant, qui vous êtes dévoués avec tant de » courage pour la cause publique, à l'exil, à l'hu- » miliation, & qui jouissez aujourd'hui avec tant » de modestie de la reconnoissance de la nation & » de votre inviolable attachement aux lois; vous » conserverez dans tout son éclat cette couronne de » roses à laquelle sont attachées les mœurs des Sa- » lenciens, comme la bravoure & la grandeur le » furent autrefois chez les romains à une simple » couronne de chêne ».

A l'audience, un avocat (1), aussi célèbre au barreau par ses talens que par son zèle patriotique, partagea la noble tâche que nous nous étions imposée. L'auguste & nombreuse assemblée qui l'écoutoit, fut sur-tout très-touchée de cette apostrophe qui forma la péroraison de son discours. « Sages habi- » tans de la paisible terre que vos vertus fécondent » depuis tant de siècles, consolez-vous; vos ames » ont été navrées du combat qu'il falloit livrer; un » moment plus favorable est proche. Un tribunal » cher à la nation va prononcer suivant les vœux » de la nation & les vôtres; vos usages vont devenir » vos lois. Heureux le peuple à qui l'on peut don- » ner pour règle ses propres mœurs, & ne comman- » der que ce qu'il observe ! Vos cérémonies plus » connues inspireront plus de respect; à la suite » d'une possession de douze cents ans, votre premier » titre sera le premier oracle de la justice couron- » née, & le triomphe de la sagesse sera lié désor- » mais dans la mémoire, au triomphe de la loi. » Pourriez-vous gémir encore, si, de l'éclat même » des contradictions que vous éprouvez, comme » d'un germe heureux, pouvoient s'élever & fleurir » quelques institutions aussi salutaires que la vôtre; » si votre exemple, devenu plus célèbre, réveilloit » des imitateurs; si l'étincelle enfin qui brille à » Salency, tombant sur quelques ames sensibles, » les enflammoit d'une sainte émulation pour la sa- » gesse, & du desir d'en semer l'encouragement ? » La vertu n'est point jalouse, elle prend part à » toutes les douceurs dont elle jouit elle-même : » voilà le dernier vœu qui soit digne de vous, &

(1) Me Target, l'un des quarante de l'académie françoise.

» il

» il ne sera pas stérile. Des marches d'un trône » soutenu par les mœurs, les grands du royaume » sont descendus vers nous; ils se sont assis, pour » vous entendre, parmi les ministres consacrés au » service de la loi; présage heureux qui vient s'unir » encore à votre cause! favorable augure, & de la » concorde publique, & des honneurs qui, sous un » règne pur, vont s'attacher à la vertu».

Il est temps de rapporter l'arrêt en forme de réglement qui fut rendu dans cette cause d'une espece unique & toute nouvelle.

« Art. 1. Notredite cour ordonne, relativement » à la cérémonie de la rose, établie dans la paroisse » de Salency, que la communauté des habitans de » Salency s'assemblera chacun an, le premier di» manche de mai, issue de la messe paroissiale, » devant les officiers dudit Salency, en un lieu » décent & public, dans l'étendue du village de » Salency, hors l'enceinte & l'enclos du château, » qui sera indiqué par lesdits officiers, pour pro» céder, à la pluralité des voix, à la nomination des » trois filles qui doivent être présentées au seigneur, » à l'effet par lui d'en nommer une des trois pour » Rosière.

» 2. Le lieu de l'assemblée sera indiqué au nom » desdits officiers, par un sergent de la justice ou » autre huissier ou sergent par eux commis, en » parlant par lui à haute & intelligible voix, aux » syndic & principaux habitans, issue de la messe » de paroisse, principale porte d'entrée de l'église » dudit lieu.

» 3. Les officiers dresseront à l'assemblée procès» verbal de la nomination qui sera faite des trois » filles, & le feront signer de ceux desdits habitans » qui voudront & pourront le signer, & en sera dé» livré dans le jour expédition par le greffier au » syndic de la communauté, sans qu'il puisse être » pris pour la rédaction dudit procès-verbal, au» cune vacation, frais de voyages ou transport de » la part desdits officiers.

» 4. L'expédition dudit procès-verbal sera aussi » dans le jour présentée par le syndic, assisté de » quatre des principaux habitans, des officiers de » la justice, s'ils jugent à propos de s'y trouver, au» dit seigneur de Salency, qui sera tenu de se trouver » dans son château, ou y faire trouver personne par » lui préposée, & de nommer, ou son préposé par » lui, dans huitaine du jour de la présentation, celle » des trois filles qu'il choisira pour Rosière; & ce par » acte signé de lui au bas dudit procès-verbal.

» 5. A faute par les officiers de la justice de se » transporter au jour indiqué par l'article 1, & de » se conformer pour l'indication du lieu de l'assem» blée, à l'article 2, autorise lesdits habitans, par » le seul fait de leur absence ou omission de ladite » indication, à se réunir en corps de communauté » au lieu ordinaire, de tenir les assemblées de la » commune pour faire leur choix des trois filles, » ainsi qu'ils jugeront à propos, duquel ils feront » rédiger procès-verbal par tel notaire qu'ils avise» ront, au bas duquel le seigneur de Salency sera » tenu de choisir & signer la nomination qu'il fera » par lui ou son préposé, de l'une des trois filles » pour Rosière, de même que si l'assemblée eût été » tenue & le procès-verbal rédigé par les officiers » de sa justice; si mieux n'aiment lesdits habitans, » audit cas d'absence ou omission, se retirer parde» vers le lieutenant général de Chauny, que notre» dite cour commet à cet effet, & demander son » transport à l'effet de convoquer & tenir ladite » assemblée, aux lieu, jour & heure qu'il lui plaira » leur indiquer, lequel transport, au cas qu'il ait » lieu, du consentement dudit lieutenant général, » se fera pareillement sans frais.

» 6. A faute par le seigneur de Salency de se » trouver en son château dans huitaine du jour de » la présentation, ou d'y faire trouver personne par » lui préposée, ou à faute de nommer ladite Ro» sière, les officiers de sa justice, & en leur absence » la communauté des habitans, nommeront la Ro» sière de l'année.

» 7. Nulle fille ne pourra être élue Rosière, qu'elle » ne soit native, ainsi que son père & sa mère, du » village de Salency, qu'elle ne soit âgée au moins » de dix-huit ans, qu'elle n'ait tenu une conduite » irréprochable, & que sa famille ne soit également » sans reproches.

» 8. L'élection faite de la Rosière, ainsi qu'il vient » d'être dit, sera annoncée le dimanche suivant au » prône de la paroisse, & par le syndic à la porte » de l'église, en la manière accoutumée.

» 9. Le jour de la fête de Saint-Médard, le sei» gneur sera tenu de fournir le chapeau de roses, » & de payer ou de faire payer à la Rosière, avant » le commencement de la cérémonie, les vingt-cinq » livres tournois qu'il lui doit.

» 10. Dans l'après-midi du même jour, avant les » vêpres, la Rosière, précédée de tambours & ins» trumens, si elle juge à propos d'en faire trouver » à la cérémonie, suivie dans sa marche de douze » jeunes filles à son choix, vêtue d'habillemens » blancs, portant en écharpe un ruban bleu, menées » par douze jeunes garçons, & escortées d'habitans » armés en nombre suffisant pour empêcher le tu» multe & maintenir le bon ordre, se rendra au » château de Salency, où le seigneur du lieu, ou » son préposé seront tenus de la recevoir avec son » cortége, à l'exception néanmoins des tambours, » instrumens & hommes armés, dans un appartement » décent du château, pour y attendre l'heure des » vêpres, si mieux n'aime le seigneur aller la prendre » lui-même au domicile de ses père & mère, ou » autres parens.

» 11. Lorsque les vêpres commenceront à sonner » à la paroisse, la Rosière, conduite par le seigneur, » ou, suivant ses offres, par telle autre personne de » son état & condition qu'il aura chargée de le re» présenter, & en leur absence, par le juge du lieu » ou autre officier de la justice, s'il juge à propos » de s'y trouver, & à leur refus, par le syndic de

» la paroiſſe, précédée, ſuivie & eſcortée comme » dans l'article précédent, ſe rendra à l'égliſe pour » entendre les vèpres ſur un prié dieu placé au milieu du chœur pour la recevoir, aux deux côtés » duquel les douze filles & les douze garçons de ſon » cortège ſe placeront pour entendre l'office.

» 12. Après les vêpres & avant les complies, le » clergé ſe rendra proceſſionnellement à la chapelle » de ſaint Médard, ſuivi de la Roſière, précédée & » conduite, ſuivie & eſcortée comme dans l'art. 10.

» 13. L'entrée de la chapelle ſera ouverte & libre » aux ſyndic & principaux habitans.

» 14. Après le chant des antiennes & prières ordinaires, le célébrant, qui ſe ſera rendu avec le » clergé de la paroiſſe à ladite chapelle, recevra des » mains du ſeigneur ou de ſon prépoſé, le chapeau » de roſes, garni d'un large ruban bleu à bouts flottans ſur le derrière d'icelui, & orné pardevant » d'un anneau d'argent, le placera ſur l'autel de » ladite chapelle, en fera la bénédiction, & adreſſera à l'aſſemblée, ſi bon lui ſemble, un diſcours » relatif à la cérémonie, en tenant à ſa main le » chapeau de roſes, qu'il placera enſuite ſur la tête » de la Roſière, laquelle le recevra à genoux & au » pied de l'autel.

» 15. Le clergé, après avoir entonné les prières » accoutumées, reprendra le chemin de l'égliſe, » & s'y rendra dans le même ordre que celui qu'il » aura tenu pour venir à la chapelle, ſuivi de la » Roſière, précédée, conduite, ſuivie & eſcortée » comme dans l'article 10.

» 16. A la ſortie de l'office, la Roſière, précédée, conduite, ſuivie & eſcortée comme dans » l'article 10, ſe rendra ſur une pièce de terre ſituée » à la *Ruelle-Binette*, où lui ſeront préſentés, » par les vaſſaux de la cérémonie, ſuivant qu'ils y » ſont obligés, chacun en droit ſoi, une flèche, » un bouquet de fleurs, deux éteufs à battoirs, deux » éteufs blancs, un ſifflet de corne dans lequel ſera » ſifflé trois fois par qui il appartiendra, une table » garnie d'une nappe blanche, ſix ſerviettes blanches, ſix aſſiettes, une ſalière pleine de ſel, un » lot de vin clairet, meſure de Noyon, en deux pots » d'étain, deux verres, deux couteaux, un demi-lot » d'eau fraîche, deux pains blancs d'un ſou chacun, » un demi cent de noix & un fromage de trois ſous.

» 17. Et finalement la Roſière ſera ramenée, » précédée & ſuivie, conduite & eſcortée comme » dans l'article 10, en ſa demeure, où, étant arrivée elle offrira, ſi bon lui ſemble, au ſeigneur » ou autre qui l'aura conduite & à ſon cortège, » une collation telle qu'elle aviſera.

» Et en ce qui concerne la demande relative au » tableau poſé en 1772 & étant actuellement ſur » l'autel de la chapelle de ſaint Médard, ordonne » que ledit tableau ſera ôté, ſauf aux habitans à » le faire placer dans tel lieu de la chapelle qu'ils » jugeront à propos, & qu'au lieu & place dudit » tableau, en ſera mis un nouveau aux frais du ſeigneur, ſuivant ſes offres, repréſentant Saint-Médard en habits pontificaux, mettant le chapeau de » roſes ſur la tête de ſa ſœur, conformément à celui » qui y avoit été placé de toute ancienneté. Ordonne que les termes injurieux répandus dans les » requêtes & écritures des parties, ſeront & demeureront ſupprimés. Sur le ſurplus des demandes, » fins & concluſions des parties, les met hors de » cour. Ordonne que le préſent arrêt ſera imprimé » & affiché par-tout où beſoin ſera, notamment » dans les lieux de Salency, Noyon & Chauny, » juſqu'à concurrence de trente exemplaires, aux » frais de la partie de *Trouſſeau* (l'avocat du ſeigneur), & qu'il ſera dépoſé un exemplaire du » préſent réglement, tant dans le coffre de la fabrique de la paroiſſe de Salency, qu'au greffe de » ladite juſtice, & à celui du bailliage de Chauny, » pour y avoir recours au beſoin. Condamne la » partie du *Trouſſeau* en tous les dépens des cauſes » principales d'appel & demandes. Donné en notre» dite cour de parlement le 20 décembre, l'an de » grâce mil ſept cent ſoixante-quatorze ».

Depuis le jugement de cette affaire pluſieurs ſeigneurs ont inſtitué dans leurs terres des *Roſières*, à l'exemple de celle de Salency. M. & Mde. Elie de Beaumont, entre autres, n'ont rien épargné pour rendre, dans leur terre de *Canon* en Normandie, cette cérémonie auſſi auguſte qu'utile à ſes habitans. Il ne ſe ſont pas bornés à couronner un fille ſage, ils ont voulu que pluſieurs eſpèces de vertus également précieuſes trouvaſſent dans ſon inſtitution la récompenſe qui leur eſt ſi rarement accordée. Le bon chef de famille, la bonne mère, le reſpectable vieillard, partagent alternativement avec la bonne fille, l'honneur du couronnement & la ſomme de 600 liv. qui y eſt attachée. Il eſt à déſirer que ces inſtitutions, qui font tant d'honneur à leurs créateurs, & qui peuvent avoir une ſi heureuſe influence ſur les mœurs, ne faſſent pas naître un jour des procès ſemblables à celui que nous avons eu à défendre.

(*Cet article eſt de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

ROTAGE, ROAGE ou ROUAGE. Ces termes, qui ſont ſynonimes & qui dérivent du mot *Roue*, déſignent toujours un droit relatif à l'uſage des voitures de terre, dont l'objet varie dans divers pays. Une ancienne inſcription rapportée par Ducange, déſigne ainſi un droit qu'on faiſoit payer aux voituriers pour le dégât cauſé par leurs voitures.

Dans pluſieurs autres ſeigneuries, c'étoit un droit de péage ou de paſſage, dû par chaque voiture indiſtinctement qui traverſoit la ſeigneurie; dans d'autres il déſignoit un droit ſur les vins, ou ſur d'autres denrées ſeulement qu'on tranſportoit ſur des charrettes, ſoit qu'il ſe perçût au lieu du départ, ou qu'on le payât au paſſage d'une ſeigneurie.

Le compte du domaine du comté de Boulogne, en 1402, porte: « Recepte des Rouages, c'eſt à » ſavoir de chars ou charrettes, qui à loier meſnent » denrées, doivent chacun char 4 den. pariſis ».

Ragueau dit que c'eſt un droit ſeigneurial qui ſe

prend sur le vin vendu en gros, & avant que la roue tourne. Il ajoute, « qu'en quelques lieux, comme » dans la terre & châtellenie de Heri en Berry, » est dû au seigneur terrageur une gerbe de chaque » espèce de blé de Rouage, outre le droit de » Rouage pour & au lieu du charroi & conduite du » terrage à la grange du seigneur, que les dé- » tenteurs par droit constitué ou prescrit sont tenus » faire ».

On peut voir d'autres autorités citées dans les glossaires de Ducange, de Ragueau & Laurières. Il est clair que dans chaque seigneurie ce droit & les autres semblables se doivent interprèter par les titres & la possession.

Voyez les mots PÉAGE, TONLIEU, TRAVERS, &c.

(*Article de M. GARRAN DE COULON, avocat au parlement.*)

ROTE. C'est le nom d'une cour ou juridiction particulière établie à Rome. Elle est composée de douze membres qu'on appelle auditeurs de Rote. Ils sont choisis dans les quatre nations d'Italie, France, Espagne & Allemagne; il y en a trois Romains, un Toscan, un Milanois, un Bolonois, un Ferrarois, un Vénitien, un François, deux Espagnols & un Allemand; chaque auditeur a quatre clercs ou notaires sous lui; ils connoissent de toutes les causes ecclésiastiques & civiles, tant de Rome que des provinces de l'état ecclésiastique, en cas d'appel, & de tous les procès des états du pape, au-dessus de cinq cents écus. Les décisions de la Rote sont exactement recueillies, mais elles n'ont parmi nous qu'une autorité pareille aux déclarations des congrégations des cardinaux.

Le nom de *Rote* a été donné à ce tribunal, soit parce que les juges y servent tour-à-tour, soit parce que toutes les affaires y roulent successivement, soit, suivant Ducange, parce que le pavé de la chambre étoit autrefois de porphyre & taillé en forme de roue.

Chaque place d'auditeur de Rote produit environ mille écus par an aux titulaires, & c'est le pape qui les paye. Il leur est défendu, sous peine de censures, de recevoir aucune autre rétribution pour leurs jugemens, même par forme de présent.

Les audiences de la Rote se tiennent tous les lundis, excepté le temps des vacances, qui commencent la première semaine de juillet, & durent jusqu'au 1er. d'octobre. La rentrée est annoncée par une nombreuse cavalcade avec laquelle les deux derniers auditeurs de Rote se rendent au palais, suivis de tous les officiers de leur tribunal, & de plusieurs gentilshommes que les cardinaux, ambassadeurs, princes & seigneurs romains envoient pour leur faire cortège, & l'un des deux prononce une harangue latine sur quelque matière relative aux fonctions du tribunal de la Rote, & en présence des autres auditeurs qui se sont aussi rendus au palais apostolique. C'est encore un des privilèges des auditeurs de Rote, de donner le bonnet de docteur en l'un & l'autre droit aux sujets qu'ils en jugent capables.

ROTURE. Etat de la personne ou de l'héritage qui n'est pas noble.

Ce mot vient de *ruptura*, dont on s'est servi dans la basse latinité pour signifier la culture des terres, à laquelle on n'employoit que les personnes qui n'étoient pas nobles. De-là les biens employés par ces sortes de personnes ont été appelés *Rotures* ou *biens de Roture*.

L'auteur d'un commentaire sur l'ordonnance des eaux & forêts, du mois d'août *1669*, imprimé en 1772, a prétendu, d'après les dispositions des art. 14 & 28 du titre 30 de cette ordonnance, que les gentilshommes & nobles avoient le droit personnel de chasser sur les terres qu'ils tenoient en Roture; mais la conséquence que cet auteur a tirée de ces dispositions, vient d'être proscrite par un arrêt que les juges en dernier ressort des eaux & forêts de France, au siège général de la table de marbre du palais à Paris, ont rendu le *6* mai 1780 (1). Cet

---

(1) *Voici cet arrêt :*

Les juges ordonnés par le roi pour juger en dernier ressort & sans appel les procès de réformation des eaux & forêts de France, au siège général de la table de marbre du palais à Paris, a tous ceux qui ces présentes lettres verront, salut : savoir font, que entre messire Gilles-Etienne-Jacques de Mainville, écuyer, trésorier de France au bureau des finances de la généralité d'Orléans, appelant de sentence contradictoirement rendue au siège des eaux & forêts du duché d'Orléans, le 3 juillet 1779, sur les conclusions du procureur du roi, & par laquelle lecture faite du rapport de Contant, garde reçu audit siège, en date du 27 janvier précédent, faisant droit sur ledit rapport, ensemble sur l'intervention de messire Jacques Charpentier de Boisgibault, ci-après nommé, il est fait défenses audit sieur de Mainville de plus à l'avenir chasser sur les terres en Rotures dépendantes de sa maison de la Rousselière, & relevantes à cens de la terre & seigneurie de Boisgibault, sous telles peines qu'il appartiendra; & pour l'avoir fait ainsi qu'il est porté audit rapport, le condamne envers mondit sieur de Boisgibault, pour tous dommages-intérêts, aux dépens d'une part, & messire Jacques Charpentier, chevalier, seigneur de Boisgibault, président en la cour des aides de Paris, intimé d'autre part; & entre ledit sieur de Mainville, demandeur en requêtes des 27 janvier & premier février 1780, tendantes, la première à ce que l'appellation & la sentence dont étoit appel fussent mises au néant; émendant, ledit sieur de Mainville fût déchargé des condamnations contre lui prononcées par ladite sentence; en conséquence, il fût maintenu dans le droit qu'il avoit, en sa qualité d'écuyer, de chasser sur ses terres en Rotures; il fût fait défenses à mondit sieur de Boisgibault de plus à l'avenir l'y troubler, & mondit sieur de Boisgibault fût en outre condamné en tous les dépens, tant des causes principales que d'appel & demande; & la seconde, à ce que ledit sieur de Mainville fût reçu opposant à l'exécution de l'arrêt par défaut du 22 dudit mois de janvier dernier, signifié le 27, & autres fins d'une part; & mondit sieur de Boisgibault, défendeur d'autre part; & entre mondit sieur de Boisgibault, demandeur en requête du 11 dudit mois de février dernier, employée pour réponses à celle susdite dudit sieur de Mainville, & tendante à ce que, sans s'arrêter ni avoir égard à la demande y portée, dans laquelle il seroit déclaré purement & simplement non-recevable, ou dont en tous cas il seroit débouté; faisant droit sur l'appel, l'appellation fût mise au néant, il fût ordonné que la sentence dont etoit appel sortiroit son plein & entier effet,

arrêt a jugé formellement que les gentilshommes n'avoient pas le droit personnel de chasser sur les terres qu'ils tenoient en Roture.

Voyez au surplus les articles CHASSE & NOBLESSE.

ROUAGE. Voyez ROTAGE.

ROUANNE. Instrument de fer dont les commis des aides font usage pour marquer les tonneaux.

Quand ces commis prennent en charge une pièce de vin ou autre boisson sur le portatif, ils sont autorisés à la marquer avec la Rouanne, conformément à l'art. 2 du tit. 5 de l'ordonnance de Paris, & à l'art. 2 du tit. 18 de l'ordonnance de Rouen. Dans les visites suivantes, ils déterminent l'endroit où aboutit la vidange des pièces qui ont été mises en perce, c'est-à-dire la partie du tonneau qui se trouve vide; ce qu'ils connoissent par le coup du manche de la Rouanne, qui devient plus sourd vers la ligne où commence le plein. Ils tranchent, avec une pointe du même instrument, les cercles qu'ils ont marqués sur le fond du tonneau, par différentes lignes, qui, suivant leur position, désignent, par parties de moitié, quart ou huitième, les progrès de la diminution, & ils en chargent chaque fois leur portatif, jusqu'à ce que la pièce soit entièrement finie.

Il faut, suivant l'art. 1er. du tit. 7 de l'ordonnance de 1687, que l'empreinte des Rouannes & des cachets dont les commis se servent pour leurs exercices, soit déposée par les directeurs aux greffes des élections.

Et l'art. 17 du titre commun de l'ordonnance de 1681, veut que toutes les marques & démarques que les commis font sur les vaisseaux & futailles, se fassent sans frais.

ROUE. C'est le nom d'un supplice qu'on fait souffrir aux assassins, aux voleurs de grand chemin, &c.

Il s'exécute sur un échafaud dressé en place publique, où, après avoir attaché le condamné à deux morceaux de bois disposés en sautoir, en forme de croix de Saint-André, l'exécuteur de la haute-justice lui décharge plusieurs coups de barre de fer sur les bras, les cuisses, les jambes & la poitrine; après quoi il le met sur une petite Roue de carrosse, soutenue par un poteau. Le criminel a les mains & les jambes derrière le dos, & la face tournée vers le ciel pour y expirer dans cet état.

Anciennement, & encore dans quelques pays, le criminel étoit attaché tout d'un coup sur une grande Roue de charrette, où on lui rompoit les membres.

Quelquefois, pour adoucir la peine, les cours, par un *retentum* qu'elles font mettre au bas de l'arrêt, ordonnent que le condamné sera étranglé dans le temps de l'exécution.

On ne condamne pas les femmes à la Roue, par des raisons de décence & d'honnêteté publique.

ROULAGE. Voyez CHEMIN, MESSAGERIE, VOITURE, &c.

ROUTE. Voie, chemin qui conduit en quelque lieu.

Le 28 septembre 1777, le roi a rendu, pour la conservation des Routes de chasse dans les forêts de Saint-Germain, Fontainebleau, Compiègne & autres appartenantes à sa majesté, une ordonnance qui contient les dispositions suivantes:

« ARTICLE 1. Fait sa majesté, conformément aux » ordonnances des 6 mars 1733 & 1 décembre 1742, » très-expresses inhibitions & défenses à tous voi- » turiers, quels qu'ils puissent être, de passer avec » leurs voitures & chevaux dans les Routes de tra- » verse établies pour les plaisirs de la chasse dans » les forêts de Saint-Germain, Marly, Fontaine- » bleau, Compiègne & autres forêts appartenantes » à sa majesté, à peine de 10 livres d'amende pour » chaque contravention, laquelle amende sera paya- » ble sans déport.

» 2. Fait pareillement sa majesté défenses à tous » propriétaires de bois situés dans l'étendue de ses » capitaineries, bois & forêts, ainsi qu'aux adju- » dicataires des coupes de leursdits bois, & à ceux » qui se sont rendus ou se rendront adjudicataires » des coupes de bois appartenans à sa majesté dans » lesdites capitaineries & forêts, de passer dans » lesdites Routes avec leurs chevaux, harnois & » voitures servant à enlever les bois provenans de » leurs exploitations, à peine de pareille amende » de 10 liv. par chaque contravention, de laquelle » amende les propriétaires & adjudicataires seront » tenus en leur propre & privé nom, au lieu &

& le sieur de Mainville fût condamné en l'amende ordinaire de 12 liv., & en tous les depens des causes d'appel & demandes, sous la réserve de prendre telles autres conclusions qu'il appartiendroit, d'une part, & ledit sieur de Mainville, défendeur, d'autre part; & entre mondit sieur de Boisgibault, demandeur en requête du 5 du présent mois de mai, tendante à ce qu'en ajoutant & augmentant aux conclutions par lui prises par sa requête du 11 février dernier, qui lui seroient adjugées, il fût en outre ordonné que l'arrêt qui interviendroit fût imprimé, lu, publié & affiché par-tout où besoin seroit, jusqu'à concurrence de 300 exemplaires, aux frais & dépens dudit sieur de Mainville, qui seroit en outre condamné en tous les dépens des causes d'appel & demandes, d'une part, sans que les qualités puissent nuire ni préjudicier. Après que Poirier, avocat de de Mainville, & Treilhard, avocat de Jacques Charpentier de Boisgibault, ont été ouïs pendant une audience, ensemble Bourgeois, pour le procureur général du roi de cette cour. Les juges en dernier ressort reçoivent la partie de Poirier opposante à l'exécution de l'arrêt par défaut; au principal, faisant droit sur l'appel interjeté par la partie de Poirier, de la sentence de la maîtrise d'Orléans, du 3 juillet 1779, mettent l'appellation au néant; ordonnent que ce dont est appel sortira son plein & entier effet; condamnent la partie de Poirier en l'amende ordinaire de 12 liv. envers le roi, & aux dépens des causes d'appel & demandes; permettant à la partie de Treilhard de faire imprimer le present arrêt jusqu'à concurrence de 200 exemplaires, & icelui affiché jusqu'à concurrence de dix exemplaires, le tout aux frais de la partie de Poirier; sur le surplus des demandes, fins & conclusions, mettent les parties hors de cour; & faisant droit sur les conclusions du procureur général du roi, ordonnent que le présent arrêt sera lu en la maîtrise d'Orléans, l'audience tenante, & inscrit sur les registres d'icelle. Si donnent lesdits juges en dernier ressort en mandement au premier huissier ou sergent royal sur ce requis, mettre le présent arrêt à exécution; de ce faire donnent pouvoir. Donné audit siège, sous le scel d'icelui, le 6 mai 1780. Collationné; *signé* LE MOINE, avec paraphe.

» place de leurs voituriers, en cas d'insolvabilité
» de ces derniers.

» 3. Veut & ordonne sa majesté que lesdits propriétaires, adjudicataires & leurs voituriers soient tenus de suivre les grands chemins, & que, pour y aborder du lieu où ils feront leurs exploitations, ils prennent les chemins de vidanges qui se trouveront dans lesdits bois, & qui leur seront à cet effet désignés, par écrit, par le garde du canton.

» 4. L'entretien des Routes de chasse percées dans les forêts susdites, ressortissant du directeur & ordonnateur général des bâtimens de sa majesté, elle entend que, dans le cas où, pour aborder du lieu de l'exploitation aux grands chemins, il ne se trouveroit point de chemins de vidange qui fussent praticables, & que la vidange ne pût se faire sans emprunter les Routes de chasse, lesdits propriétaires ou adjudicataires se retireront pardevant ledit directeur & ordonnateur général de ses bâtimens, ou l'officier desdits bâtimens, commis par lui pour l'inspection & la garde desdites Routes, à l'effet d'obtenir la désignation par écrit de celles par lesquelles la vidange pourra être faite. Seront tenus, lesdits propriétaires ou adjudicataires, de faire la vidange par les Routes qui leur auront été désignées, dans le délai qui leur sera fixé, & de se soumettre, par écrit, à bien & solidement rétablir lesdites Routes à leurs frais & dépens, sans aucun retard, après la vidange.

» 5. Veut & ordonne sa majesté que la désignation desdites Routes, & la permission d'y passer, soient accordées sans frais par lesdits officiers des bâtimens; faisant défenses auxdits propriétaires & adjudicataires de passer par aucune autre Route, à peine de 10 livres d'amende pour chaque contravention, de laquelle amende lesdits propriétaires & adjudicataires seront responsables en leur propre & privé nom, au cas d'insolvabilité de la part de leurs voituriers.

» 6. Et à défaut, par lesdits propriétaires ou adjudicataires, de réparer les Routes incontinent après la vidange, enjoint sa majesté aux officiers de ses bâtimens, après en avoir rendu compte au directeur général, après une simple sommation, d'y faire mettre les ouvriers par l'entrepreneur des Routes de la forêt, pour les faire rétablir. Ordonne sa majesté que, sur les mémoires détaillés qui seront fournis par lesdits entrepreneurs & réglés par lesdits officiers, & sur la requisition qui en sera faite par eux au siège de la capitainerie ou de la maîtrise, il soit, par les officiers desdits sièges, délivré exécutoire de remboursement au profit dudit entrepreneur, & qu'au paiement d'icelui les propriétaires & adjudicataires soient contraints par les voies de droit.

» 7. Ordonne en outre, sa majesté, que l'article 21 du titre des chasses de l'ordonnance de *1669*, sera exécuté suivant sa forme & teneur; fait en conséquence sa majesté défense à tous ceux qui ont des parcs, jardins, vergers & autres héritages clos de murs dans l'étendue de ses capitaineries, de faire en leurs murailles aucuns trous, coulisses ni autres passages qui puissent donner entrée au gibier : enjoint sa majesté, à ceux qui en ont, de les faire boucher dans le délai de quinzaine, à compter du jour de la publication de la présente ordonnance, sinon autorise ses procureurs des capitaineries & maîtrises, de les faire boucher après ledit délai, aux frais & dépens des propriétaires desdits parcs, jardins, vergers & autres héritages clos de murs, & il en sera délivré contre eux exécutoire de remboursement.

» 8. Enjoint pareillement sa majesté auxdits propriétaires, de faire mailler à la hauteur de quatre pieds les portes ou autres ouvertures grillées de fer qu'ils peuvent ou pourroient avoir sur la campagne, & ce dans le même délai de quinzaine, sinon autorise lesdits procureurs à les faire mailler aux frais & dépens desdits propriétaires, & il en sera délivré contre eux, comme ci-dessus, exécutoire de remboursement.

» *9*. Ordonne sa majesté au directeur & ordonnateur général de ses bâtimens, ainsi qu'aux officiers de ses capitaineries ou maîtrises de ses eaux & forêts, chacun en droit soi, de tenir la main à l'exécution de la présente ordonnance qui sera lue, publiée & affichée par-tout où besoin sera, & que sa majesté entend être exécutée nonobstant tous arrêts ou réglemens qui y seroient contraires, & auxquels elle à expressément dérogé & déroge ».

Voyez au surplus les articles CHASSE, CHEMIN & VOIRIE.

RUE. Chemin pratiqué dans une ville, un bourg, &c. entre les maisons.

Comme la beauté des villes consiste singulièrement dans l'alignement des Rues, les ordonnances & notamment la déclaration du roi du 16 juin 1693, ont fait défense non-seulement de bâtir une maison neuve, mais encore de reconstruire & réparer les murs des maisons qui bordent les Rues dans les villes & les bourgs, & même dans les villages avant que la place & l'alignement en aient été marqués par les officiers de police.

Nos rois ayant reconnu combien il importoit au bien public que les Rues de Paris eussent une largeur suffisante, & fussent débarrassées de tout ce qui pouvoit s'opposer à une circulation facile ou nuire au libre passage des voitures & des gens de pied; il a été fait, en différens temps, plusieurs lois pour y pourvoir; mais l'accroissement successif de la capitale, de la population & de son commerce & la construction d'un grand nombre d'édifices, à l'égard desquels l'exécution de ces lois a souvent été négligée, ont convaincu sa majesté de la nécessité de les renouveler, & d'y ajouter des dispositions relatives aux circonstances. C'est ce qu'elle a fait par une déclaration du 10 avril 1783, enregistrée au parlement le 8 juillet de la même année, qui contient les dispositions suivantes.

Art. 1. « Ordonnons qu'à l'avenir, & à compter » du jour de l'enregistrement de la présente déclaration, il ne puisse être, sous quelque prétexte que » ce soit, ouvert & formée en la ville & fauxbourg » de Paris aucune Rue nouvelle qu'en vertu des » lettres-patentes que nous aurons accordées à cet » effet, & que lesdites Rues nouvelles ne puissent » avoir moins de trente pieds de largeur; ordonnons pareillement que toutes les Rues dont la » largeur est au-dessous de trente pieds, soient » élargies successivement à fur & mésure des reconstructions des maisons & bâtimens situés sur » lesdites Rues.

2. » En conséquence, il sera incessamment procédé, par les commissaires généraux de la Voierie, » à la levée des plans de toutes les Rues de la ville & » fauxbourgs de Paris dont il n'en a point encore été » dressé, & à l'égard de celles dont il à déja été levé » des plans, déposés au greffe de notre bureau des » finances, il sera seulement procédé au récolement » d'iceux pour, sur la représentation qui nous sera » faite de tous lesdits plans, être par nous réglé l'élargissement à donner à l'avenir à toutes les Rues.

3. » Faisons expresses inhibitions & défenses à » tous propriétaires, architectes, entrepreneurs, » maçons, charpentiers & autres, d'entreprendre » ni en commencer aucunes constructions ou reconstructions quelconques de mur de face, sur Rues. » sans au préalable avoir déposé au greffe de notre » bureau des finances le plan desdites constructions » & reconstructions, & avoir obtenu des officiers » dudit bureau les alignemens & permissions nécessaires, lesquels ne pourront être accordés qu'en » conformité des plans par nous arrêtés, dont il sera » déposé des doubles tant au greffe de notre parlement qu'en celui de notre bureau des finances.

4. » Chacun des propriétaires de maisons, bâtimens & murs de clôture situés sur les Rues, » sera tenu de contribuer aux frais des plans ordonnés ci-dessus, au prorata des toises de face » de sa propriété, laquelle contribution nous avons » fixée, à l'égard des plans à lever, à cinq sous » par toise de maisons & bâtimens de face sur la rue, » & pareillement à trois sous par toise de mur de clôture, & à la moitié seulement pour les plans déjà » levés & qui seront seulement récollés. N'entendons » que puissent être assujetis à ladite contribution les » édifices ou établissemens publics, ni les maisons » appartenantes aux hôpitaux.

5. » La hauteur des maisons & bâtimens en la » ville & fauxbourgs de Paris, autres que les édifices publics, sera & demeurera fixée, savoir, » dans les Rues de trente pieds de l'argeur & au-dessus, à soixante pieds lorsque les constructions » seront faites en pierres & moellons, & à quarante » huit pieds seulement lorsqu'elles seront faites » en pan de bois; dans les Rues depuis vingt-quatre » jusques & compris vingt-neuf pieds de largeur, » à quarante-huit pieds, & dans toutes les autres » Rues à trente-six pieds seulement; le tout y compris les mansardes, attiques, toits & autres constructions quelconques au-dessus de l'entablement: » ordonnons en conséquence que les maisons & bâtimens dont l'élévation excède celles ci-dessus » fixées, y seront réduites lors de leur reconstruction (1).

6. » Faisons défenses à tous propriétaires, charpentiers, maçons & autres de construire & adapter aux maisons & bâtimens situés en la ville & » fauxbourgs de Paris, aucuns autres bâtimens en » saillie & porte à faux, sous quelque prétexte que » ce soit: enjoignons aux propriétaires & locataires des maisons où il a été adapté de pareilles

---

(1) *Cet article a été expliqué & modifié par des lettres-patentes du 25 août 1784, qui sont ainsi conçues:*

Louis, par la grâce de dieu, roi de France & de Navarre: à nos amés & féaux conseillers les gens tenant notre cour de parlement à Paris; salut. Par l'article 5 de notre déclaration du 10 avril 1783, nous avons fixé la hauteur des maisons & bâtimens en la ville & fauxbourgs de Paris, autres que les édifices publics, dans une proportion qui nous a paru convenable à la largeur des différentes Rues, non-seulement pour rendre l'air plus salubre, en facilitant sa circulation, mais encore pour la sûreté des habitans, sur-tout en cas d incendie; étant informé que l'exécution de cet article présente des difficultés qu'il est à propos de résoudre, en prévoyant les différens cas résultant des dispositions différentes des emplacemens à bâtir, soit dans les Rues fixées à trente pieds de largeur, soit dans celles plus étroites, soit enfin aux encoignures des Rues d'inégale largeur; en conséquence, nous avons cru devoir expliquer, à ce sujet, nos intentions. A ces causes, & autres à ce nous mouvant, de notre grâce spéciale, pleine puissance & autorité royale, nous avons, par ces présentes, signées de notre main, dit & ordonné, disons & ordonnons, voulons & nous plaît ce qui suit:

Art. 1. Ordonnons qu'à l'avenir, la hauteur des façades des maisons & bâtimens, en la ville & fauxbourgs de Paris, autres que celles des édifices publics, sera & demeurera fixée à raison de la largeur des différentes Rues; savoir, dans les Rues de trente pieds de largeur & au dessus, à cinquante-quatre pieds; dans les Rues depuis vingt-quatre jusques & y compris vingt-neuf pieds de largeur, à quarante-cinq pieds; & dans toutes celles au-dessous de vingt-trois pieds de largeur, à trente-six pieds; le tout mesuré du pavé des Rues, jusques & compris les corniches ou entablemens, même les corniches des attiques, ainsi que la hauteur des étages en mansarde, qui tiendroient lieu desdits attiques; voulons que les façades, ci-dessus fixées, ne puissent jamais être surmontées que d'un comble, lequel aura dix pieds d'élévation, du dessus des corniches ou entablement jusqu'à son faîte, pour les corps-de-logis simples en profondeur; de quinze pieds pour les corps-de-logis doubles: défendons d'y contrevenir, sous quelque prétexte que ce soit, sous les peines portées par notre déclaration du 10 avril 1733.

2. Permettons à tous propriétaires de maisons & bâtimens situés à l'encoignure de deux Rues d'inégale largeur, de la reconstruire, en suivant, du côté de la Rue la plus étroite, la hauteur fixée pour la Rue la plus large, & ce, dans l'étendue seulement de la profondeur du corps de bâtiment ayant face sur la plus grande Rue, soit que ledit corps de bâtiment soit simple ou double en profondeur, passé laquelle étendue, la partie restante de la maison ayant façade sur la Rue la moins large, sera assujettie aux hauteurs fixées par l'article précédent.

3. Ordonnons, au surplus, que notre déclaration du 10

» saillies, soit en maçonnerie ou en charpente, de » les supprimer & démolir dans un mois, à compter du jour de l'enregistrement de la présente » déclaration.

7. » Ceux qui contreviendront à l'exécution de » la présente déclaration, soit en perçant quelques » nouvelles Rues, soit en élevant leurs maisons » au-dessus des hauteurs ci-dessus déterminées, » ou en y adaptant des bâtimens en saillie & porte » à faux, soit en ne se conformant point aux ali- » gnemens qui leur seront donnés, seront condam- » nés, quant aux propriétaires, en trois mille livres » d'amende applicables à l'hôpital général, les ou- » vrages démolis, les matériaux confisqués & les » places réunies à notre domaine; & à l'égard des » maîtres maçons, charpentiers & autres ouvriers, » en mille livres d'amende applicables comme des- » sus, & déchus de leurs maîtrises sans pouvoir » être rétablis par la suite. Attribuons la connois- » sance desdites contraventions aux officiers de » notre bureau des finances en ce qui concerne la » voirie, & à l'égard des autres contraventions, » aux juges qui en doivent connoître, le tout sauf » l'appel en notre cour de parlement. Si donnons » en mandement, &c. »

Divers réglemens ont été rendus pour prévenir & empêcher l'embarras dans les Rues. Il y a sur cette matière une ordonnance du roi du 22 mars 1720, qui est ainsi conçue:

» Sa majesté étant informée que par plusieurs » ordonnances & réglemens des rois ses prédéces- » seurs, & notamment ceux des 30 janvier 1356, » novembre 1539, décembre 1600, 19 novembre » 1666, il est défendu à tous propriétaires des » maisons de cette ville de Paris, & à tous archi- » tectes, jurés ès œuvres de maçonnerie, maîtres » maçons & tous autres entrepreneurs de bâtimens, » appareilleurs, tailleurs de pierre, couvreurs, » charpentiers, & toutes personnes travaillant à » toutes sortes de bâtimens, d'embarrasser la voie » publique de leurs matériaux ou décombremens, » enjoignant même aux sculpteurs de travailler » dans leurs boutiques ou dans leurs cours, & leur » défendant de jeter leurs recoupes, ou de laisser » leurs marbres & pierres dans les Rues; que tous » ces réglemens ont eu pour objet l'embellissement, » la décoration & la police de la ville de Paris, » le nettoiement, la sûreté & la commodité de ses » Rues; que d'ailleurs les accroissemens considé- » rables de cette ville & du nombre de ses ha- » bitans, le grand concours des habitans des pro- » vinces & des étrangers que le séjour de la cour, » les affaires & le commerce y attirent continuel- » lement, l'augmentation des carrosses & voitures » publiques à proportion, le grand nombre de bâ- » timens qui s'y entreprennent tous les jours, soit » pour réparer les anciennes maisons ou en bâtir » de nouvelles, rendent ces sages établissemens » bien plus nécessaires aujourd'hui qu'ils ne l'étoient » il y a quatre siècles, & dans les temps où ces » anciens réglemens ont été fait; que cependant les » bourgeois ni les ouvriers qu'ils emploient n'en » observent plus aucuns, qu'au contraire ils aug- » mentent tellement leurs entreprises par de nou- » velles contraventions, que la plus grande partie » des Rues, même celles qui sont les plus fré- » quentées, sont remplies non-seulement de dé- » combres, recoupes & autres fragmens de ma- » tériaux ou immondices des atteliers, mais encore » de pierres qu'ils font continuellement venir des » carrières & décharger dans les Rues en bien plus » grand nombre qu'ils n'en peuvent façonner ou » employer pendant plusieurs jours, quelquefois » même pendant plusieurs semaines; ce qui rend » la voie publique de ces Rues presque impratica- » cable, d'où il est arrivé plusieurs accidens; qu'en- » fin les dépenses extraordinaires que le roi vient » d'ordonner sur ses propres fonds, & les nouveaux » entrepreneurs du nettoiement, qu'il lui a plu » d'établir à très-grands frais, deviendroient presque » inutiles, s'il n'étoit pourvu à ces différens abus » par une nouvelle ordonnance, sans laquelle les- » dits entrepreneurs ne peuvent entretenir lesdits » traités ni faire l'enlèvement des ordures & des » immondices qui s'accumulent au tour des pierres, » & par les recoupes & décombres des bâtimens, » à quoi étant nécessaire de pourvoir & de remé- » dier aux inconvéniens qui pourroient arriver, » tant par rapport aux bâtimens déjà commencés » que par rapport à ceux qu'on pourroit entre- » prendre dans la suite, sa majesté, de l'avis de » M. le duc d'Orléans, régent, a ordonné & or- » donne:

Art. 1 « Que dans huit jours, à compter de celui » de la publication de la présente ordonnance, il » sera fait une visite & dressé un état, soit par » les commissaires du châtelet qui seront choisis, » préposés ou distribués par le sieur lieutenant gé- » néral de police, soit par telles autres personnes » qu'il aura nommées & commises à cet effet, du » nombre, de la situation des maisons & autres édi- » fices commencés à bâtir ou à réparer dans chaque » Rue, dans lequel état seront distingués ceux des- » dits batimens qui sont plus ou moins avancés, ou » moins urgens, & seront lesdits états remis in- » cessamment au sieur lieutenant général de police, » pour y être pourvu ainsi qu'il appartiendra.

2. » Que s'il y a un amas de pierres ou d'autres » matériaux assemblés pour y être mis en œuvres, » le commissaire obligera le propriétaire & l'entre- » preneur ou conducteur du bâtiment de les faire » entrer dans la cour ou l'emplacement de la mai-

---

avril 1783, sera exécutée selon sa forme & teneur, en ce qui n'y est pas dérogé. Si vous mandons, &c.

Cette loi a été enregistrée le 7 septembre de la même année, à la charge, *porte l'arrêt d'enregistrement*, qu'à partir du dessus de l'entablement, l'élévation des toits, en hauteur, ne pourra excéder la moitié de la profondeur des maisons.

» ſon, autant qu'ils en pourront contenir; en ſorte » que les pierres y ſoient taillées & les bois de » charpente préparés ſans embarraſſer la voie pu- » blique; & ſur le refus qui pourroit etre fait par » les propriétaires ou entrepreneurs d'y ſatisfaire, » le commiſſaire en informera le ſieur lieutenant » général de police, lequel à l'inſtant tiendra la » main à ce que les matériaux qui embarraſſent la » voie publique ſoient enlevés par des tombereaux » extraordinaires que ſa majeſté veut bien payer » & entretenir à cet effet pour l'utilité & la com- » modité des habitans de ſa bonne ville de Paris; » & ſeront leſdits matériaux conduits dans un atte- » lier public, ou dans tel autre qui ſera choiſi » & indiqué par le lieutenant général de police.

3. » Et en cas que dans quelques-uns deſdits » bâtimens il n'y ait point de cours ni d'empla- » cement ſuffiſant pour contenir autant de maté- » riaux que les ouvriers en peuvent employer » pendant trois jours, veut ſa majeſté que les pierres » & pièces de bois qui ne pourront y avoir place, » ſoient rangées de ſuite en dehors, l'une après » l'autre, contre le mur de la maiſon, en ſorte » qu'il reſte un eſpace de trois toiſes entièrement » libre, afin que deux carroſſes puiſſent commo- » dément y paſſer de front, & que les matériaux » qui ſe trouvent hors de ces limites ſoient en- » levés de l'ordre du ſieur lieutenant général de » police, ainſi qu'il eſt porté par l'article précé- » dent.

» 4. Si la Rue n'eſt pas aſſez large, pour laiſſer » à la voie publique cette étendue, les commiſ- » ſaires ou autres perſonnes qui ſeront prépoſées » par le lieutenant général de police, verront ſi dans » les places & Rues circonvoiſines, il n'y en a pas » d'aſſez ſpacieuſes pour y décharger autant de ma- » tériaux que les entrepreneurs & ouvriers en pour- » ront employer pendant trois jours, les y ranger & » façonner ſans incommoder notablement le public, » à quoi le bourgeois ou maître mâçon ſe ſoumet- » tront par écrit; & en cas de contravention, il » y ſera pourvu par ſa majeſté, ſur l'avis du ſieur » lieutenant général de police, qui, avant de le » donner, ſe tranſportera ſur les lieux.

» 5. Et à l'égard des édifices qui ne ſont en- » core commencés, veut & entend ſa majeſté, que » du jour de la publication de la préſente ordon- » nance juſqu'à la fin de 1720, tous bourgeois & » habitans de la ville & fauxbourgs de Paris, avant » d'entreprendre aucuns bâtimens, ou de faire ré- » tablir ou réparer des bâtimens déjà élevés, ſeront » tenus de faire leur déclaration au ſieur lieutenant » général de police, & de lui indiquer les Rues où ils » entendent faire travailler, enſemble de lui repré- » ſenter le plan qu'ils ſe propoſent de faire exé- » cuter; & après que le ſieur lieutenant général » de police ſe ſera tranſporté ſur les lieux, ou » aura envoyé tel commiſſaire ou autre perſonne » qu'il jugera à propos pour en examiner la diſpo- » ſition, la néceſſité ou l'inutilité deſdites conſtruc- » tions, l'incommodité qu'en pourra ſouffrir le pu- » blic par la concurrence d'autres bâtimens voiſins » ou autrement, il en ſera rendu compte à ſa ma- » jeſté, qui accordera ou refuſera les permiſſions » néceſſaires, ſuivant l'exigence des cas, dans la- » quelle permiſſion ſeront déſignés les lieux où l'on » pourra placer ſucceſſivement les matériaux qui » devront être employés, & ceux qui ſe trouveront » excéder les limites marquées, ſeront enlevés & » confiſqués, comme il eſt ci-deſſus preſcrit.

» 6. Defend auſſi ſa majeſté, tant aux bourgeois » qu'aux entrepreneurs ou conducteurs des bâti- » mens; ſavoir, auxdits bourgeois, ſous peine de » déſobéiſſance, & auxdits entrepreneurs & con- » ducteurs d'ouvrage, ſous peine d'interdiction & » de priſon, de faire venir des pierres de car- » rières, ou du bois de charpente des chantiers, » en plus grande quantité qu'il ne s'en pourra em- » ployer par les ouvriers pendant trois jours de » travail, & de les faire décharger ailleurs que » ſur les places ou dans les endroits des Rues qui » leur auront été marqués, pour ne pas embarraſſer » la voie publique.

» 7. Enjoint ſa majeſté aux propriétaires de » maiſons, architectes, jurés ès œuvres de mâçon- » nerie, maîtres mâçons, & tous autres entrepre- » neurs ou conducteurs de bâtimens, appareilleurs, » tailleurs de pierres, couvreurs, charpentiers, » & toutes autres perſonnes qui travaillent ou s'em- » ployent à la conſtruction de toutes ſortes de bâ- » timens, de faire emporter les vidanges, terres, » gravois, vieux platrats, recoupures & taillures » de pierres de tailles, ardoiſes & tuilots provenans » de couvertures, & tout décombremens généra- » lement quelconques, en l'une des décharges qui » leur ſeront ordonnées au commencement de cha- » que mois par les commiſſaires de chacun quartier » hors ou dans ladite ville & fauxbourgs, vingt- » quatre heures après qu'ils les auront fait mettre » ſur le pavé, & ce dans des tombereaux bien clos » d'ais; & faute par eux d'y ſatisfaire dans ledit » temps & icelui paſſé, veut ſa majeſté que les en- » trepreneurs des tombereaux extraordinaires, à » l'entretien deſquels il lui a plu de pourvoir, faſſent » l'enlèvement deſdites immondices aux frais & dé- » pens des propriétaires ou des premiers ouvriers, » qui en ſeront ſolidairement tenus, leſquels entre- » preneurs, conducteurs, ou principaux ouvriers » ſeront en outre conduits en priſon, s'il eſt ainſi » ordonné.

» 8. Veut au ſurplus ſa majeſté que les ordon- » nances, arrêts & réglemens qui concernent le net- » toiement de la ville de Paris, l'enlèvement des » immondices, le rangement des matériaux, la li- » berté de la voie publique, l'ordre qui doit s'ob- » ſerver dans les atteliers, & tous autres réglemens » qui ont été faits touchant cette partie de la police, » ſoient exécutés de point en point, & qu'en conſé- » quence les commiſſaires du châtelet faſſent de fré- » quentes viſites pour vérifier les contraventions,

» dont

» dont ils feront leurs rapports au lieutenant gé-
» néral de police, sur lesquels il sera par lui statué
» en la manière ordinaire, sauf l'appel au parlement.

» 9. Enjoint sa majesté audit sieur lieutenant général de police de Paris de tenir la main à l'exécution de la présente ordonnance, laquelle sa majesté veut être publiée & affichée aux portes, barrières, places & carrefours de la ville & fauxbourgs de Paris, & par-tout ailleurs où besoin sera, à ce que personne n'en prétende cause d'ignorance ».

L'exécution des réglemens concernant la liberté, la sûreté, la propreté & la commodité des Rues de Paris a été ordonnée par une ordonnance de police rendue le 6 novembre 1778 sur les conclusions du procureur du roi; elle contient les dispositions suivantes:

« Art. 1. Tous bourgeois & habitans de cette ville seront tenus de balayer ou faire balayer exactement chaque jour le devant de leurs maisons & lieux en dépendans, aux heures indiquées par les précédentes ordonnances & réglemens, & d'exécuter ou faire exécuter exactement tout ce qui leur est prescrit par iceux, sous les peines y portées.

» 2. Leur enjoignons particulièrement dans les temps de neiges & de gelée, de relever les neiges, sans pouvoir les porter de leurs cours dans les Rues avant le dégel, & généralement de satisfaire à tout ce qui sera ordonné concernant le nettoiement des Rues par des extraits & ordonnances de police, indicatives du genre d'ouvrage que la variété du temps pourra exiger, lesquels extraits seront affichés par-tout où besoin sera, afin que personne n'en puisse prétendre cause d'ignorance.

» 3. En ce qui concerne l'enlèvement de boues & immondices, enjoignons aux entrepreneurs du nettoiement, leurs charretiers, retrousseurs, de se conformer, chacun à leur égard, aux dispositions des réglemens qui les concernent, notamment aux retrousseurs de se servir toujours de balais pour relever les boues & immondices qui, ne pouvant être relevées au coin des bornes sont mises en tas sur les bords des ruisseaux de quelques Rues & places publiques. Défendons aux charretiers de charger dans leurs tombereaux les gravats & ordures qui ne doivent être enlevés que par les gravatiers, & de recevoir aucun salaire des habitans de cette ville, à peine, contre lesdits charretiers & retrousseurs, d'être emprisonnés.

» 4. Enjoignons pareillement aux habitans de la campagne qui viennent enlever des fumiers dans Paris, de faire ce service dans les premières heures de la journée, de balayer exactement les places où ils auront enlevé lesdits fumiers, après que les voitures seront chargées, & de les contenir soigneusement par des bannes & clayons, afin que dans le transport ils ne puissent se répandre sur le pavé. Pourront lesdits habitans, comme par le passé, venir prendre des boues dans les Rues de Paris, à l'effet de fumer & engraisser leurs terres, mais à la charge d'exécuter les ordonnances & réglemens de police donnés à ce sujet.

» 5. Leur enjoignons de prévenir le commissaire ou inspecteur du quartier, lorsqu'ils voudront venir chercher des boues & immondices: il leur sera indiqué, à cet effet, de les prendre dans les Rues & fauxbourgs les plus voisins de leur demeure, & qui leur seront les plus commodes; mais ils seront tenus d'enlever indistinctement tous les tas de boues, & de les charger dans des voitures exactement closes, afin que de cette facilité, dont il leur sera libre de faire usage comme par le passé, il ne puisse en résulter aucune malpropreté; le tout à peine de cent livres d'amende pour chaque contravention.

» 6. En ce qui concerne les atteliers des maçons & entrepreneurs de bâtimens, renouvelons les défenses faites de faire porter dans les Rues & places de cette ville une plus grande quantité de matériaux que ce qu'ils pourroient employer dans le cours de trois jours ou d'une semaine au plus; ainsi que les injonctions de faire balayer les atteliers & relever les recoupes tous les jours & avant la fin du travail des ouvriers; comme aussi de les faire enlever trois fois au moins par chaque semaine, le tout à peine de cinq cents livres d'amende.

» 7. Afin de faire cesser la malpropreté & les embarras causés par la trop grande quantité de pierres qui gênent la voie publique, voulons qu'aucuns matériaux ne puissent être placés que dans les endroits qui seront indiqués par les commissaires de chaque quartier; à l'effet de quoi les maçons & entrepreneurs s'assureront préalablement de la permission du commissaire. Leur défendons d'en faire apporter une plus grande quantité que celle portée en la permission par écrit qu'ils seront tenus de prendre à cet effet du commissaire, & de représenter aux inspecteurs de police à toutes requisitions. Ne pourront les voituriers & charretiers décharger aucunes pierres ni moellons, qu'aux places permises par les commissaires, & qui leur seront indiquées par les entrepreneurs, leurs commis ou chefs d'atteliers; & en cas de contravention, les pierres, moellons & matériaux seront confisqués, & chacun des contrevenans, pour chaque contravention, condamné en cinq cents livres d'amende.

» 8. Mandons au commissaire au châtelet, & enjoignons aux inspecteurs & officiers de police, du guet, de la garde, & à tous autres qu'il appartiendra, de tenir la main à l'exécution de la présente ordonnance qui sera imprimée, lue, publiée & affichée dans cette ville & fauxbourgs, dans les villages de la banlieue, & par-tout où besoin sera ».

Par une autre ordonnance du 31 juillet 1779, il a été fait défense d'étaler des marchandises ou denrées dans les rues de Paris (1).

Enfin, par une autre ordonnance de police du 8 novembre 1780, il a été pourvu aux moyens d'entretenir la propreté dans les Rues de Paris (2).

Voyez d'ailleurs les articles CHEMIN, POLICE, VOIERIE; &c.

---

(1) *Cette ordonnance contient les dispositions suivantes:*

ART. 1. Faisons très-expresses inhibitions & défenses à tous marchands & artisans, à peine de cent livres d'amende, d'étaler & vendre aucunes marchandises sur les remparts, dans les Rues & places publiques de cette ville, si ce n'est dans le cas porté en l'article 54 de l'édit du mois d'août 1776, & après avoir rempli les formalités prescrites par ledit édit.

2. Défendons pareillement aux fruitiers, regrattiers, jardiniers & habitans de la campagne, à peine de vingt livres d'amende, même de prison en cas de récidive, d'établir aucunes boutiques ni étalages dans les Rues, places & sur les remparts; leur enjoignons de se retirer dans les halles & marchés de cette ville pour y faire leur commerce, si mieux n'aiment débiter leurs fruits, légumes & herbages en parcourant les Rues sans s'arrêter en place fixe.

3. Défendons à tous propriétaires ou principaux locataires de maisons, de laisser étaler au devant d'icelles aucuns marchands, colporteurs, fruitiers, regrattiers, jardiniers & habitans de la campagne, ni de recevoir d'eux aucune rétribution pour les y tolérer, le tout à peine de deux cents livres d'amende.

4. Ne pourront les propriétaires, fermiers & placiers des marchés de cette ville & fauxbourgs, recevoir aucuns droits de qui que ce soit, autres que de ceux qui sont dans l'intérieur des marchés; leur défendons de souffrir aucuns étalages dans les environs, ni d'exiger, même de recevoir aucuns droits de ceux qui pourroient former lesdits étalages, quand même ils leur seroient offerts volontairement, le tout à peine de cinq cents livres d'amende, & d'être poursuivis extraordinairement suivant l'exigence des cas.

Mandons aux commissaires au châtelet, enjoignons aux huissiers & autres officiers de police, de tenir la main à l'exécution de notre présente ordonnance, qui sera imprimée, lue, publiée & affichée par-tout où besoin sera.

(2) *Voici cette ordonnance:*

Sur ce qui nous a été remontré par le procureur du roi, que le service de nettoiement de cette ville & fauxbourgs est une des parties les plus ingrates de l'administration de la police; que malgré les précautions & moyens de plus d'un genre qu'on a tenté d'employer, notamment depuis plusieurs années, nous n'avons pu parvenir à procurer aux habitans de la capitale cette propreté toujours égale dans les rues & fauxbourgs, non moins nécessaire à la salubrité de l'air qu'à la commodité des citoyens; que s'il est des causes nuisibles à cet avantage desirable, contre lesquelles tous efforts humains ne peuvent rien, telle que l'influence du temps & des saisons, il en est d'autres, auxquelles il est plus ou moins facile d'apporter remède; que cette ville ayant pris depuis huit ou dix ans un accroissement considérable, il est devenu nécessaire d'augmenter de près d'un sixième le nombre des tombereaux; mais qu'en même-temps les voieries anciennes s'étant trouvées dans l'enceinte de la ville, il a été, comme il est encore aujourd'hui, indispensable de les éloigner; ce qui retarde le service, par l'impossibilité où sont les charretiers & ouvriers, pendant les courtes journées de l'hiver, de charger à plus de quatre reprises, depuis huit heures jusqu'à quatre heures du soir, le même tombereau qui doit enlever les boues dans la ville & les reporter à une voirie souvent distante de plus d'une lieue; que les causes de la malpropreté des Rues viennent encore du plus grand nombre des voitures de toutes espèces, de la multitude des bâtimens, des atteliers de pierres, des gravois, & enfin des immondices qui sont la suite de la population & du commerce d'une grande ville; qu'on ne peut encore s'empêcher de trouver une des causes de la malpropreté des Rues dans la confection, réparation & entretien du pavé, qui, malgré les soins assidus de l'administration qui en est chargée, n'a pu encore remédier aux fardeaux trop pesans des voitures qui amènent les pierres, d'où il résulte continuellement des enfoncemens contraires & dangereux à la voix publique; mais encore qu'il ne puisse être pourvu aisément à tous ces inconvéniens qui ne dépendent pas de la police, il est une cause première & principale sur laquelle notre attention & vigilance doivent se porter chaque jour, c'est le balayage, objet qui fait partie des obligations de tous les propriétaires & locataires; que si tous les habitans étoient également attentifs ou disposés à faire ou faire faire ce service dont ils sont tous tenus indistinctement, le mal ne seroit pas aussi grand qu'il paroît être, au moins dans les momens où les intempéries de la saison n'y forment pas un obstacle insurmontable; qu'il regarde donc comme un devoir de son ministère, non-seulement de rappeler les dispositions des arrêts, réglemens & ordonnances tant de fois renouvelés à ce sujet, mais de prendre toutes les mesures possibles pour les faire exécuter; qu'il lui paroît de toute nécessité d'employer la voie des avertissemens, des contraintes, de faire connoître que nul n'est exempt de faire faire ce service; qu'il seroit contraire à toute justice que les serviteurs & domestiques appartenant à des personnes de considération pussent impunément manquer à leurs obligations, tandis que ceux qui, dans un état moins heureux, obligés de faire ce service par eux-mêmes, se trouvent exposés aux peines des réglemens; que toutes ces considérations lui ont paru trop puissantes pour ne pas faire la matière d'une ordonnance de police qui devra contenir à ce sujet les dispositions les plus étendues. A ces causes, nous, faisant droit sur le réquisitoire du procureur du roi, ordonnons que les édits, arrêts & réglemens concernant le nettoiement, & notamment l'arrêt du parlement du 30 avril 1663, l'édit de décembre 1666, & les ordonnances de police des 3 février 1734, 25 avril 1744, 8 novembre 1750, 20 février 1759, 2 décembre 1775 & 6 novembre 1778, seront exécutés selon leur forme & teneur; en conséquence:

ART. 1. Tous les bourgeois & habitans de la ville & fauxbourgs de Paris, de quelque état & condition qu'ils soient, seront tenus de faire balayer régulièrement au-devant de leurs maisons, cours, jardins & autres emplacemens dépendans des lieux qu'ils occupent, jusqu'au ruisseau, même la moitié des chaussées, tous les matins à sept heures en été, & avant huit heures en hiver, & de relever les ordures & immondices à côté des murs de leurs maisons, & d'en faire des tas, afin que l'entrepreneur du nettoiement puisse les enlever; leur défendons de sortir les ordures provenant de leurs maisons & de les déposer sur la Rue après le passage des voitures de l'enlèvement. Leur enjoignons, conformément à l'article 18 de l'arrêt de réglement du 30 avril 1668, de faire jeter après le balayage deux sceaux d'eau au moins sur le pavé & ruisseau étant au-devant de leurs maisons, afin d'entretenir libre l'écoulement des ruisseaux.

2. Seront pareillement tenus lesdits habitans, dans les temps de neige & de gelée, de relever les neiges, de rompre & casser les glaces qui seront au-devant de leurs maisons & dans le ruisseau, de les mettre par tas le long des murs de leurs maisons, sans pouvoir porter celles de

S.

SACRE.

SACRE. C'est une cérémonie religieuse qui se pratique à l'égard de quelques souverains, sur-tout des catholiques, & qui répond à celle que dans d'autres pays on appelle couronnement ou inauguration.

Cette cérémonie en elle-même est très-ancienne. On voit dans les livres saints, dès l'établissement de la monarchie des Hébreux, que les rois étoient sacrés. Saül & David le furent par Samuel, & les rois de Juda conservèrent cette pratique d'être consacrés ou par des prophètes ou par le grand prêtre. Il paroît aussi par l'écriture, que la cérémonie de cette consécration s'étoit conservée dans le royaume d'Israël malgré le *schisme*, puisque Jehu fut sacré par un des enfans, c'est-à-dire, des disciples des prophètes.

Sous la loi nouvelle, les princes chrétiens ont imité cet exemple, pour marquer sans doute par cette cérémonie que leur puissance vient de dieu même. Nous ne parlerons ici que du Sacre du roi de France.

Le lieu destiné pour ce Sacre est l'église cathédrale de Reims. On remarque néanmoins que les rois de la seconde race n'y ont point été sacrés, si ce n'est Louis le Bègue roi & empereur; mais ceux de la troisième race ont préféré ce lieu à tout autre, & Louis VII, dit le Jeune, qui y fut sacré par le pape Innocent II, fit une loi pour cette cérémonie lors du couronnement de Philippe Auguste son fils, en 1179. Henri IV fut sacré à Chartres, parce qu'il n'étoit pas maître de Reims, qui tenoit pour la ligue. La sainte ampoule, dont

---

leurs cours dans les Rues avant le dégel, & généralement de satisfaire à tout ce qui sera ordonné, concernant le nettoiement des Rues, par les extraits des ordonnances de police, indicatifs du genre d'ouvrages que la variété du temps pourra exiger, lesquels extraits seront affichés partout où besoin sera, afin que personne n'en puisse prétendre cause d'ignorance, le tout à peine de cinquante livres d'amende pour chaque contravention au présent article & au précédent, & de plus grande, si le cas y échet; pourront même, dans le cas de contravention, les suisses, portiers & autres domestiques, être emprisonnés, conformément à la disposition de l'article 18 dudit arrêt du parlement du 30 avril 1663.

3. Défendons pareillement à tous particuliers, de quelque état & condition qu'ils soient, de jeter ni souffrir qu'il soit jeté dans les Rues aucunes ordures de jardin, feuilles, immondices, cendre de lessive, ardoises, tuiles, tuileaux, raclures de cheminée, gravois, ni d'y mettre ou faire mettre aucuns fumiers, ni autres ordures de quelque espece qu'elles puissent être, à peine de vingt livres d'amende pour chaque contravention, & de plus grande en cas de recidive.

4. Enjoignons aux entrepreneurs du nettoiement de fournir exactement le nombre de tombereaux suffisans, en bon état, ayant des numéros; à l'effet de faire régulièrement tous les jours l'enlèvement des immondices dans toutes les Rues de cette ville & fauxbourgs, lequel commencera à sept heures & demie en été, & à huit heures & demie en hiver; d'avoir pour le service de chaque tombereau un charretier & un retrousseur, auxquels il fournira les pelles & balais nécessaires: enjoignons aux retrousseurs de se servir toujours de balais pour relever les boues & immondices de chaque tas; défendons aux charretiers de charger dans leurs tombereaux les gravois & ordures qui ne doivent être enlevés que par les gravatiers, & de recevoir aucun salaire des habitans de cette ville, à peine, contre lesdits charretiers & retrousseurs, d'être emprisonnés.

5. Enjoignons pareillement aux habitans de la campagne qui viennent enlever des fumiers dans Paris, de faire ce service dans les premières heures de la journée; de balayer exactement les places où étoient les fumiers qu'ils auront enlevés, après que les voitures seront chargées, & de les contenir soigneusement par des bannes & clayons, afin que dans les transports ils ne puissent se répandre sur le pavé. Pourront lesdits habitans, comme par le passé, venir prendre des boues dans les Rues de Paris, à l'effet de fumer leurs terres, à la charge d'exécuter les ordonnances & réglemens de police donnés à ce sujet.

6. En ce qui concerne les atteliers des maçons & entrepreneurs de bâtimens, renouvelons les défenses faites de faire porter dans les Rues & places de cette ville une plus grande quantité de matériaux que ce qu'ils pourront employer dans le cours de trois jours ou d'une semaine au plus; ainsi que les injonctions de faire balayer les atteliers & relever les recoupes tous les jours & avant la fin du travail des ouvriers, comme aussi de les faire enlever trois fois au moins par semaine, le tout à peine de cinq cents livres d'amende.

7. Seront tenus ceux qui auront chez eux des gravois, poteries, bouteilles cassées, verres à vitres, morceaux de glaces ou vieilles ferrailles, de les rassembler dans des paniers ou autres ustensiles, pour les porter dans la Rue, & de les mettre dans un tas séparé de celui des boues, sans pouvoir les mêler avec lesdites boues, ni les jeter par les fenêtres; le tout à peine de cent livres d'amende pour la première fois, & de plus grande en cas de récidive.

8. Faisons défenses à tous particuliers, de quelque état & condition qu'ils soient, de jeter par les fenêtres dans les Rues, tant de jour que de nuit, aucunes eaux, urines, matières fecales & autres ordures de quelque nature qu'elles puissent être, à peine de trois cents livres d'amende, dont les maîtres seront responsables pour leurs domestiques, & les marchands & artisans pour leurs apprentifs & compagnons.

9. Mandons aux commissaires au châtelet, & enjoignons aux inspecteurs de police, huissiers & autres officiers, de tenir la main à l'exécution de l'arrêt du parlement du 30 avril 1663, & de notre présente ordonnance, qui sera exécutée nonobstant oppositions ou appellations quelconques, imprimée, lue, publiée & affichée par-tout où besoin sera, à ce que personne n'en ignore.

l'huile ſert au Sacre des rois, eſt gardée dans l'égliſe de l'abbaye de Saint Rémi, & les ornemens dans le tréſor de Saint-Denis. Le jour de cette cérémonie, le roi entre dans l'égliſe de Reims, revêtu d'une camiſole de ſatin rouge, garnie d'or, ouverte au dos & ſur les manches, avec une robe de toile d'argent & un chapeau de velours noir, garni d'un cordon de diamant, d'une plume blanche & d'une aigrette noire. Il eſt précédé du connétable, tenant l'épée nue à la main, accompagné des princes du ſang, des pairs de France, du chancelier, du grand maître, du grand chambellan, des chevaliers & de pluſieurs princes & ſeigneurs. Le roi s'étant mis devant l'autel dans ſa chaire, le prieur de Saint Remi, monté ſur un cheval blanc, ſous un dais de toile d'argent porté par les chevaliers de la ſainte ampoule, apporte cette ſainte ampoule au bruit des tambours & des trompettes; & l'archevêque ayant été la recevoir à la porte de l'égliſe, la poſe ſur le grand autel, où l'on met auſſi les ornemens préparés pour le Sacre, qui ſont la grande couronne de Charlemagne, l'épée, le ſceptre & la main de juſtice, les éperons & le livre de la cérémonie. Enſuite l'archevêque de Reims ſacre le roi, en lui faiſant des onctions en forme de croix ſur les épaules & aux deux bras par les ouvertures pratiquées pour cet effet à la camiſole dont nous avons parlé. L'évêque de Laon tient la ſainte ampoule; l'évêque de Langres, le ſceptre; l'évêque de Beauvais, le manteau royal; l'évêque de Châlons, l'anneau; l'évêque de Noyon, le ceinturon ou baudrier. Entre les pairs laïcs, le duc de Bourgogne porte la couronne royale & ceint l'épée au roi; le duc de Guienne porte la première bannière carrée; le duc de Normandie, la ſeconde; le comte de Toulouſe, les éperons; le comte de Champagne, la bannière royale ou l'étendard de guerre; & le comte de Flandres, l'épée royale. Ces pairs ont alors ſur la tête un cercle d'or en forme de couronne : lorſque ces dernières pairies étoient occupées par les grands vaſſaux de la couronne, ils aſſiſtoient en perſonne au Sacre, & y faiſoient leurs fonctions; mais depuis que de ces ſix pairies cinq ont été réunies à la couronne, & que celle de Flandres eſt en partie en main étrangère, le roi choiſit ſix princes ou ſeigneurs pour repréſenter ces pairs, & un autre pour tenir la place du connétable, depuis que cette charge a été ſupprimée. C'eſt ainſi qu'on l'a pratiqué au Sacre de Louis XIV, de Louis XV & du roi régnant. Au reſte, le Sacre du roi ne lui confère aucun nouveau droit; il eſt monarque par ſa naiſſance & par droit de ſucceſſion, & le but de cette pieuſe cérémonie n'eſt ſans doute que d'apprendre aux peuples, par un ſpectacle frappant, que la perſonne du roi eſt ſacrée, & qu'il n'eſt pas permis d'attenter à ſa vie, parce que, comme l'écriture dit de Saül, il eſt l'*oint du ſeigneur*.

SACREMENT. C'eſt en général le ſigne d'une choſe ſacrée.

L'égliſe a déclaré expreſſément qu'il y avoit ſept Sacremens, qui ſont, le baptême, la confirmation, l'euchariſtie, la pénitence, l'extrême-onction, l'ordre & le mariage. Il eſt vrai que dans l'écriture ni dans les ouvrages des pères, on ne trouve pas ce nombre déterminé de ſept, mais il n'y a aucun des ſept Sacremens dont il n'y ſoit fait mention. Si l'égliſe a enſeigné, par un article exprès de ſa doctrine, qu'il y en avoit ſept, ce n'a été qu'à l'occaſion de certaines héréſies qui ſe ſont elevées, & qui n'admettoient qu'un certain nombre de Sacremens. Le concile de Trente enſeigne que tous les Sacremens ne ſont point égaux en dignité, & voici l'ordre ſelon lequel il les range. L'euchariſtie eſt au premier rang, enſuite le baptéme, puis la confirmation, la pénitence, l'extréme-onction, l'ordre & le mariage.

L'article 34 de l'édit du mois d'avril 1695 eſt ainſi conçu.

« La connoiſſance des cauſes concernant les Sacremens, les vœux de religion, l'office divin, » la diſcipline eccléſiaſtique, & autres purement » ſpirituelles, appartiendra aux juges d'égliſe. » Enjoignons à nos officiers, & même à nos cours » de parlemens, de leur en laiſſer & même de leur » en renvoyer la connoiſſance, ſans prendre aucune » juridiction ni connoiſſance des affaires de cette » nature, ſi ce n'eſt qu'il y eût appel comme d'abus » interjeté en noſdites cours de quelques jugemens, » ordonnances, ou procédures faites ſur ce ſujet, » ou qu'il s'agît d'une ſucceſſion, ou autres effets » civils, à l'occaſion deſquels on traiteroit de l'état » des perſonnes décédées, ou de celui de leurs » enfans ».

Il faut conclure des diſpoſitions de cette loi, que la connoiſſance des cauſes concernant les Sacremens, les vœux de religion, l'office divin & la diſcipline eccléſiaſtique, appartient aux juges d'égliſe, quand, à l'occaſion de ces matières, il n'eſt queſtion que de cauſe purement ſpirituelle; mais s'il eſt queſtion de quelque objet temporel ou mixte, le magiſtrat civil doit néceſſairement en connoître, comme étant aux droits du ſouverain; ou s'il n'eſt même queſtion que de l'exécution des ſaints canons, il doit également en connoître au nom du roi, en ſa qualité de protecteur de l'égliſe.

Il ſuit de-là qu'il appartient à l'égliſe de fixer ce qui eſt de l'eſſence & de la validité du Sacrement, de régler non-ſeulement le culte intérieur, mais encore le culte extérieur & les cérémonies de la religion, de donner les prières dont les fidèles doivent ſe ſervir, de leur enſeigner tout ce qui appartient à la foi & à la morale; mais cela n'empêche pas que, même dans ces ſortes de matières, le prince n'ait, comme protecteur, le droit d'inſpection ſur ce qui ſe fait dans l'égliſe, pour faire exécuter ſes décrets, prêter ſon bras à ſes miniſtres pour l'exé-

cution de ses ordonnances, ou même pour en empêcher l'exécution, lorsqu'ils abusent de leur autorité & ne se conforment pas aux règles de l'église. Ainsi, dans tous ces cas, il y a lieu à l'appel comme d'abus, non-seulement des jugemens & ordonnances, mais encore des actes faits par les ecclésiastiques.

Quoique les Sacremens soient d'institution divine, l'église & les évêques y ont ajouté plusieurs réglemens de discipline. Ce qui est d'institution divine fait partie de la foi de l'église; mais le souverain, avant d'accepter la discipline qui est d'institution humaine, a droit de l'examiner, & par conséquent de l'adopter ou de la rejeter.

C'est conformément à ces principes, que les canons & les réglemens que l'église juge à propos de faire en matière de discipline, ne peuvent être exécutés qu'avec le concours & le consentement du souverain; & que, lorsqu'il a adopté ces réglemens, ils deviennent des lois de l'état qu'il lui appartient de faire observer. Tel est le fondement principal du droit, en vertu duquel les officiers du souverain peuvent connoître des refus de Sacremens, enjoindre aux ecclésiastiques de les administrer, & punir les contrevenans.

Cette compétence du souverain & de ses officiers, relativement à l'administration des Sacremens, a été reconnue dans tous les temps, comme le justifient nos livres de jurisprudence, & singulièrement ceux où l'on a recueilli les preuves des libertés de l'église gallicane.

On peut contrevenir de plusieurs manières aux lois de l'état dans l'administration des Sacremens: ainsi le prêtre qui révèle la confession d'un pénitent, commet une contravention très-répréhensible.

Il en est de même du confesseur qui abuse du Sacrement de pénitence pour séduire sa pénitente.

C'est aussi une contravention punissable dans un prêtre, lorsqu'il fait injure à celui qui emploie son ministère, comme quand, en administrant la communion, il reproche à celui qui se présente, sa mauvaise conduite.

Enfin, le refus public des Sacremens, sur-tout aux moribonds, est une injure atroce & un attentat au bon ordre, qui ne doivent pas rester impunis, à moins que la cause du refus ne soit légitime. En effet, l'excommunication étant la peine la plus considérable que le juge d'église puisse prononcer, elle suppose que celui à qui on refuse les Sacremens, sur-tout à la mort, est coupable d'un crime d'autant plus grave, que l'église est ordinairement plus indulgente pour les mourans.

Il est clair qu'un refus de ce genre, lorsqu'il est injuste, ne peut être envisagé que comme un délit du nombre de ceux qu'on qualifie de privilégiés. C'est même ce qui résulte de l'article 1er d'un édit du mois de novembre 1549, qui porte, *que le scandale public & tout autre crime emportant offense publique, forment un délit privilégié dont la connoissance appartient au juge laïc.* C'est pour cela que le ministère public peut se plaindre d'un refus de Sacremens, comme d'un trouble fait à la société. Cela est fondé sur ce que les pasteurs sont dans l'obligation indispensable d'administrer les Sacremens à ceux qui ne s'en sont pas rendus indignes.

Il suit de-là que, quand un prêtre prétend devoir refuser les Sacremens à une personne, il doit exprimer les causes de son refus, s'il en est requis, afin qu'on puisse juger si elles sont suffisantes.

Pour rendre légitime un refus de Sacremens fait publiquement, il faut le concours de deux conditions; l'une, que le crime qui a occasionné le refus soit public & manifeste; & l'autre, qu'il soit notoire que la personne refusée est auteur de ce crime.

Si l'une de ces conditions manque, le refus des Sacremens doit être regardé comme un trouble inféré à la possession où est tout fidèle de les recevoir. C'est aussi une prévarication de la part du pasteur, en ce qu'il ne remplit pas un devoir que les lois lui imposent. C'est encore une diffamation de la personne à qui l'on fait éprouver le refus; enfin, c'est un trouble de l'ordre public; tous objets soumis à la juridiction de la puissance temporelle.

On ne reconnoît point en France d'excommunication notoire; & l'on y tient pour maxime, qu'on ne peut refuser les Sacremens ni la sépulture qu'aux excommuniés dénoncés. Ainsi, quoiqu'une personne ait encouru l'excommunication *ipso facto*, on ne peut néanmoins pas la traiter en excommunié avant qu'il ait été rendu contre elle une sentence d'excommunication. C'est conformément à cette jurisprudence qui est constante parmi nous, que M. Joly de Fleury, avocat général, soutint dans une cause jugée à la cour des aides par arrêt du 18 janvier 1701, rapporté au journal des audiences, que l'infamie encourue par le seul fait, quoique notoire & publique, n'étoit plus autorisée dans nos mœurs, & qu'il falloit un jugement qui déclarât infâme.

Mais il ne faut pas étendre cette règle à l'évidence de fait, comme l'a très-bien observé M. Joly de Fleury, premier avocat général au parlement, dans le réquisitoire qu'il a fait contre un ouvrage intitulé: *réflexions sur la notoriété de droit & de fait*, que le parlement a fait lacérer & brûler par arrêt du 17 juin 1755.

« Que celui, dit cet orateur, qui se présente
» pour communier, manifeste aux yeux du public,
» & au moment même de l'administration, son in-
» dignité, soit par des faits, soit par des actions
» criminelles ou indécentes, soit par des discours
» scandaleux, ce n'est ni une notoriété de droit,
» proprement dite, ni une simple notoriété de fait,
» c'est une évidence de son indignité qui saisit le
» public, parce qu'elle frappe actuellement ses
» yeux. L'évidence de fait accompagne le fidèle;
» elle est présente avec lui; il porte, pour ainsi
» dire, la preuve & la publicité de son crime écrite
» sur son front, au lieu que la notoriété de fait ne
» consiste que dans la rénommée des ouï-dire, des

» bruits populaires, en un mot, dans un genre de » preuves toujours séparé de la personne du coupable, & qui ne peut jamais être présent aux yeux » du ministre. Ainsi l'évidence de fait est toute » différente de la notoriété de fait; elle est même » supérieure à la notoriété de droit, laquelle, quoique fondée sur un jugement, ne sauroit avoir » que le degré de certitude qui est attaché au jugement des hommes. Si elle suffit, & pour persuader le public, & pour faire subir des peines » temporelles, & pour autoriser par conséquent des » refus publics, c'est parce que la loi n'a pas d'autre » moyen humain pour faire distinguer l'innocent » du coupable; mais celui qui commet un péché » grief en présence du public, & au moment de » l'administration, fournit lui-même une preuve » exempte de toute incertitude qui, plus forte » que celles qu'on peut rassembler en observant les » formes de la loi, n'a pas besoin d'emprunter son » secours. Le refus n'est plus une diffamation publique, ce n'est plus un scandale alors de refuser, » ce seroit un scandale aux yeux du public que » d'administrer.

» C'est en vain qu'on voudroit donner à cette » évidence le nom de notoriété de fait, sous prétexte que le fait étant évident, ne peut être ignoré » de tous ceux qui en sont les témoins. Quelle » différence entre cette évidence & celle que l'on » connoît dans l'usage sous le nom de notoriété de » fait! Cette dernière ne peut jamais porter avec » elle la conviction de la vérité, l'autre porte toujours nécessairement cette conviction.

» Quelle preuve plus solide peut-on exiger alors » de l'indignité? quel motif plus puissant pour autoriser les refus? Ne peut-on pas opposer à celui » qui se présente & qui manifeste son indignité, » qu'il désavoue la demande qu'il fait des Sacremens, en annonçant, avouant même publiquement » son crime, & se faisant une espèce de triomphe » public, d'un scandale qu'on ne peut imputer qu'à » lui-même.

» La notoriété de fait qu'on voudroit établir » contre tous les principes, ne peut s'appliquer par » sa nature même qu'à des faits antérieurs au temps » de l'administration: & sur quel fondement prétendroit-on appuyer la foi qu'on voudroit accorder » à une pareille notoriété?

» Peut-on se dissimuler la diversité des jugemens » qu'on porte dans le monde sur les mêmes choses, » quoiqu'elles soient offertes à l'esprit sous les mêmes couleurs, avec les mêmes circonstances, les » mêmes genres de preuves? Ne voit-on pas à quel » point on est en danger de se tromper, & à combien plus forte raison ne se tromperoit-on pas » encore, si, en matière de fait, on consentoit à » porter son jugement sur des bruits vagues & indéterminés, ou sur des vraisemblances, quand » même elles se trouveroient réunies en nombre » sur le même sujet? Il n'y a que la vue claire de la » vérité prouvée légitimement, qui puisse nous » assurer que nous ne nous trompons pas, parce » qu'au défaut de l'évidence actuelle du fait, elle » lui substitue une évidence de droit, qui est la » seule regle qui puisse mettre les hommes à portée » de juger solidement.

» C'est sur ces principes qu'on a toujours rejeté » en France la simple notoriété de fait, pour n'admettre que la seule notoriété de droit, sans laquelle le refus public des Sacremens seroit une » diffamation publique & un scandale contre lesquels les juges royaux se sont élevés dans tous les » temps ».

Il faut donc, pour autoriser un refus de Sacremens, 1°. que la cause qui sert de fondement à ce refus, soit un crime réel & qui ait été reconnu tel par le juge compétent; 2°. qu'il soit démontré que la personne à laquelle le refus est fait, est auteur de ce crime; ce qui suppose une instruction judiciaire par laquelle il y a preuve acquise contre l'accusé.

Il suit de-là qu'une action ne peut être regardée comme un crime notoire & qui ait été jugé tel, lorsque, dans un grand nombre d'églises particulières, les Sacremens sont administrés publiquement à ceux qui sont connus pour avoir fait cette action.

Pareillement un pasteur ne peut juger qu'une personne a commis un crime, pour raison duquel elle doit être privée des Sacremens, à moins qu'il n'en ait une preuve juridique, & il ne peut acquérir cette preuve par lui-même; car ce seroit de sa part une entreprise répréhensible, s'il vouloit acquérir une telle preuve par un interrogatoire fait en public: celui qu'il interrogeroit ainsi ne seroit point obligé de répondre, & son silence ne pourroit être regardé comme un aveu du crime qui lui seroit imputé.

Les juges séculiers étant obligés, par le devoir de leurs charges, de punir les refus injustes de Sacremens, il faut en conclure qu'ils doivent connoître des causes de ces refus, pour décider si elles sont légitimes ou non. En effet, c'est à la puissance temporelle qu'appartient le soin de maintenir la discipline de l'église, lorsque cette discipline est devenue loi de l'état, & de juger de tout ce qui intéresse la tranquillité publique.

C'est conformément à ce principe que, par arrêt du 5 septembre 1680, le parlement de Paris défendit aux notaires de passer des actes par lesquels des parties voudroient se prendre pour mari & pour femme, rendit responsables envers les juges séculiers, les curés, lorsqu'ils refuseroient de conférer le Sacrement de mariage, & ordonna que les ecclésiastiques qui feroient de pareils refus seroient tenus, quand ils en seroient requis, de donner des actes par écrit contenant les causes de leur refus.

On conçoit, d'après cela, que c'est sans aucune sorte de fondement que quelques-uns ont prétendu que les ecclésiastiques n'étoient comptables qu'à dieu seul, ou du moins à leurs supérieurs ecclésiastiques, de leur conduite dans l'administration des Sacremens. S'il en étoit ainsi, les personnes qui auroient éprouvé des refus injustes n'auroient aucun moyen

pour obtenir la réparation de l'injure qui leur auroit été faite.

Il ne faut d'ailleurs pas croire que, quand la puissance temporelle prend connoissance des refus de cette nature, elle entreprenne sur la puissance spirituelle, comme quelques personnes ont osé le dire: le magistrat ne recherche pas quelles étoient les dispositions du particulier qui a éprouvé le refus: cet objet n'est pas de sa compétence; il examine seulement si ce particulier étoit un pécheur notoire & connu pour tel dans le temps du refus, & par conséquent si le refus a été légitime ou injuste, pour l'approuver ou le punir.

Ce seroit en vain qu'on objecteroit qu'il n'appartient qu'aux ministres de l'église de juger si les règles générales établies par l'église s'appliquent à telle personne ou à tel cas, ou si elles ne s'y appliquent pas. Il ne faut pas confondre la loi avec l'application de la loi. Le droit d'établir des lois n'appartient qu'à ceux qui en ont reçu le pouvoir; mais il ne faut que du bon sens pour juger si la loi doit s'appliquer ou non à tel ou tel cas particulier. Ainsi, quoique les juges d'église soient seuls compétens pour juger si une doctrine est orthodoxe ou hérétique, aussi-tôt qu'ils ont porté leur décision à cet égard, c'est aux juges séculiers qu'appartient la punition de celui qui est coupable d'hérésie. C'est une disposition de l'article 11 du titre 1 de l'ordonnance criminelle du mois d'oût 1670.

Au surplus, ce qu'on vient d'établir n'est pas un droit nouveau: dans tous les temps, les juges séculiers ont connu des refus de Sacremens. Vedel, sur Catelan, rapporte un arrêt du 21 juillet 1646, par lequel le parlement de Toulouse condamna un curé, pour avoir refusé publiquement la communion à une femme.

Par un arrêt du 25 juin 1681, le conseil provincial d'Artois condamna le sieur Jacques Blaringhen, curé de Ricamet, à être admonesté, pour avoir causé du scandale en refusant la communion à Martin Plot, son paroissien.

Par un autre arrêt du 8 mai 1712, le parlement de Provence déclara, sur un appel comme d'abus, qu'il n'y avoit abus dans une procédure extraordinaire, instruite par le lieutenant criminel d'Arles, pour un refus public de Sacremens fait à la dame Dugard de Tarascon, en conséquence duquel le curé & le vicaire qui avoient concerté ce refus, avoient été condamnés, par sentence du 17 février 1710, à faire une réparation publique à l'audience, à 3 livres d'amende envers le roi, 6 livres envers la partie, & à tous les dépens: depuis, sur l'appel simple & *à minimâ*, interjeté de cette sentence, tant par la partie civile que par le procureur général, il intervint un second arrêt qui défendit l'entrée des villes d'Aix & de Tarascon au curé & au vicaire, & les condamna à faire une réparation publique à l'audience du juge de Tarascon, à 30 liv. d'amende envers le roi, à 60 livres envers la partie, & à tous les dépens.

Par arrêt de réglement rendu le 18 avril 1752, le parlement de Paris, toutes les chambres assemblées, a fait défense aux ecclésiastiques de faire aucun acte tendant au schisme, notamment de refuser les Sacremens, sous prétexte du défaut de représentation d'un billet de confession, ou de déclaration du nom du confesseur & d'acceptation de la bulle *unigenitus;* leur a enjoint de se conformer, dans l'administration extérieure des Sacremens, aux canons & réglemens autorisés dans le royaume, & leur a pareillement fait défense de se servir, dans leurs sermons, à l'occasion de la bulle *unigenitus*, des termes de novateurs, hérétiques, schismatiques, jansénistes, sémipélagiens, ou autre nom de parti, à peine, contre les contrevenans, d'être poursuivis comme perturbateurs du repos public, & punis suivant la rigueur des ordonnances.

Par un autre arrêt de réglement du 4 septembre de la même année, rendu pareillement toutes les chambres assemblées, la même cour, en recevant le procureur général du roi appelant comme d'abus des statuts synodaux du diocèse de Sens, recueillis & imprimés à Sens en 1746, ensemble du mandement de l'archevêque de Sens, du 25 mars de la même année, qui prescrivoient l'usage des billets de confession pascale, & faisant droit sur ses conclusions, a fait défense à tout ecclésiastique de faire aucun refus public de communion, soit à la sainte table, soit à la mort, sous prétexte de ces statuts synodaux, mandemens ou autres dispositions insérées dans les statuts des diocèses du ressort de la cour, au sujet des billets de confession.

Par deux autres arrêts des 24 janvier & 21 mars 1752, le parlement de Bretagne a fait très-expresses inhibitions & défenses aux ecclésiastiques des diocèses de Nantes & de Vannes, de rien innover dans l'administration extérieure des Sacremens, de faire aucun acte tendant au schisme, & d'étendre les peines ecclésiastiques fixées par les lois de l'église qui sont reçues dans le royaume, & leur a enjoint, en administrant les Sacremens aux mourans, de se conformer aux dispositions des canons & des rituels autorisés.

Le parlement de Normandie a rendu un arrêt semblable le 20 juin 1753, pour tous les ecclésiastiques du ressort de cette cour, & a ordonné qu'il seroit exécuté, à peine, contre les contrevenans, d'être poursuivis comme *perturbateurs du repos public, & punis suivant la rigueur des ordonnances.*

Par un autre arrêt rendu au parlement de Provence le 21 mai de la même année 1753, la cour, en renouvelant, en tant que de besoin, son arrêt du 8 mai 1711, rendu au sujet d'un refus de communion pascale, a fait inhibitions & défenses à tous ecclésiastiques de la province de rien innover dans la forme de l'administration des Sacremens, au-delà de la discipline des canons reçus dans le royaume, & contre les maximes & libertés de l'église gallicane; leur a défendu en conséquence de faire aucun refus public des Sacremens, sous prétexte de défaut

de représentation du témoignage par écrit du confesseur.

Il a été arrêté, par le même arrêt, que le procureur général du roi seroit très-expressément chargé de veiller, dans le ressort, à ce qu'aucun ecclésiastique n'imposât aux fidèles des servitudes contraires à l'esprit des saints décrets, maximes & libertés de l'église gallicane; & à lui enjoint de faire toutes les poursuites requises contre ceux qui refuseroient publiquement les Sacremens, sous prétexte de défaut de présentation du témoignage par écrit du confesseur.

Par un autre arrêt du même parlement, du 2 octobre de la même année 1753, rendu, les chambres assemblées, la cour, en renouvelant l'arrêt précédent, a fait itératives inhibitions & défenses à tous les ecclésiastiques du ressort, de faire aucun acte tendant au schisme, & d'introduire des formules de profession de foi arbitraires, & leur a enjoint de se conformer, en administrant les malades, aux lois de l'église & de l'état.

Par d'autres arrêts des 11 janvier & 12 mars 1754, le parlement de Toulouse a ordonné la suppression, 1°. de l'édition entière des statuts synodaux du diocèse de Comminges, dans lesquels, part. 3 chap. 4, n. 9, on avoit fait le réglement qui suit: « Si le » malade ne s'est pas confessé au curé ou vicaire, » défendons de lui administrer le viatique, jusqu'à » ce qu'il ait remis au curé ou vicaire un certificat » de confession; » 2°. d'un mandement de l'évêque de Beziers, du 10 janvier 1747, contenant, entre autres dispositions, celle-ci: *Quoties persona ægrota alteri quàm parocho peccata sua confessa fuerit, strictè præcipimus parvè his omnibus, vel eorum secundariis, ne ad sacri viatici administrationem procedant, nisi priùs ægrotans obtulerit authenticum confessionis factæ testimonium scriptum, & ipsius confessorii nomine signatum.*

Par un autre arrêt du 4 mai de la même année 1754, le parlement de Provence a fait inhibitions & défenses à l'archevêque d'Aix, d'autoriser directement ni indirectement les curés, vicaires ou autres ecclésiastiques du diocèse, à aucun acte tendant au schisme, à peine de saisie de son temporel, & d'être procédé contre lui comme infracteur des lois du royaume. Il a aussi été fait défenses aux curés, vicaires & autres ecclésiastiques de contrevenir aux arrêts & réglemens de la cour intervenus à ce sujet, sous les peines de droit, sans qu'elles puissent être remises, sous prétexte d'avis ou d'ordres particuliers du supérieur à ce contraires.

Par un autre arrêt du même parlement, rendu en vacations le 12 août 1756, au sujet d'un refus de communion fait à la sainte table, la chambre, pour faute commise par Hyacinthe Génin, curé de la paroisse de Montfuron, diocèse d'Aix, l'a condamné à 20 livres d'amende envers le roi.... lui a fait inhibition & défense de récidiver, sous plus grande peine; & ..... faisant droit sur la requisition du procureur général, appelant comme d'abus de la lettre circulaire, en date du 16 mars 1748, jointe à la procédure, & écrite, au nom de l'archevêque d'Aix, aux curés du diocèse, pour les engager à refuser la communion pascale à ceux qui ne seroient point munis d'un billet de confession, a donné acte audit procureur général de son appel; au moyen de ce, l'a tenu pour bien relevé, lui a permis d'intimer sur ledit appel qui bon lui sembleroit, ordonné que sur icelui il seroit poursuivi après la saint Remi, ainsi qu'il appartiendroit. Il a été en outre ordonné que l'arrêt du 8 mai 1711, & l'arrêt du 21 mai 1753, seroient exécutés selon leur forme & teneur; & au moyen de ce, fait très-expresses inhibitions & défenses au curé de Montfuron & à tous ceux du diocèse, d'imposer à leurs paroissiens des servitudes contraires à l'esprit des saints décrets, & notamment d'interroger les fidèles à la sainte table, de refuser la communion sur le motif du défaut de représentation d'un billet de confession, & de tenir état & registre de ceux qui se présentoient pour la communion pascale; leur a enjoint de se conformer, dans l'administration publique des Sacremens, à la discipline générale & aux canons reçus & autorisés dans l'état, sans pouvoir s'excuser de la contravention, sous prétexte d'ordres arbitraires de leurs supérieurs, ou de coutumes locales, abusives & tendantes à gêner la liberté des consciences.

L'arrêt d'enregistrement de la déclaration du roi du 2 septembre 1754, intervenu au parlement de Paris le 5 du même mois, contient de pareilles dispositions, & fait défense de faire aucune innovation dans l'administration extérieure & publique des Sacremens.

Le parlement de Rennes, en enregistrant la même déclaration le 17 octobre 1754, a fait très-expresses inhibitions & défenses à tous ecclésiastiques du ressort, de quelque qualité & condition qu'ils fussent, de rien innover dans l'administration extérieure des Sacremens, de faire aucun acte tendant au schisme, & d'étendre les peines fixées par les lois de l'église reçues dans le royaume; leur a enjoint, en administrant les fidèles, de se conformer aux dispositions des canons reçus & rituels autorisés; leur a fait pareillement inhibitions & défenses de rien tenter ni entreprendre ou innover, qui pût être contraire au silence absolu ordonné par ladite déclaration, sous les peines portées en icelle.

Le parlement de Provence, en enregistrant la même déclaration le 9 novembre suivant, a fait pareillement très-expresses inhibitions & défenses à tous ecclésiastiques du ressort, de rien innover dans l'administration extérieure des Sacremens, de faire aucun acte tendant au schisme, & d'introduire des formules arbitraires de profession de foi, le tout sous les peines de droit; ordonné pareillement que ceux qui seroient convaincus d'avoir, en demandant les Sacremens, provoqué les ministres de l'église contre le silence prescrit, seroient poursuivis & punis suivant l'exigence des cas.

L'arrêt

L'arrêt d'enregistrement du parlement de Rouen, du 23 janvier 1755, a ordonné que ceux qui profiteroient de l'abolition accordée par la déclaration dont il s'agissoit, de quelque qualité & condition qu'ils fussent, seroient, en cas de récidive & de contravention à la même déclaration, déchus du bénéfice d'icelle, & punis comme rebelles suivant la rigueur des ordonnances : en conséquence, a fait inhibitions & défenses à tous les ecclésiastiques du ressort indistinctement, de rien innover dans l'administration extérieure des Sacremens, de faire aucun acte tendant au schisme, d'introduire des formules arbitraires de profession de foi, & généralement à tous sujets du ressort de contrevenir au silence respectif & absolu prescrit par la déclaration, le tout sous les peines de droit.

Quant à la question de savoir si, dans le cas où le curé, les vicaires ou autres prêtres ordinaires d'une paroisse refusent d'administrer les derniers Sacremens à un malade qui les demande publiquement, le Juge laïc peut commettre un autre prêtre pour faire cesser le scandale que ce refus occasionne, & l'obliger de remplir à cet égard les fonctions de son ministère; la déclaration du roi du 10 juin 1756 a réprouvé ces sortes de commissions, & a réglé par l'article 3 la conduite qu'on doit tenir à l'égard des refus de Sacremens; cet article est ainsi conçu.

« L'article 34 de l'édit du mois d'avril 1695, » sera exécuté selon sa forme & teneur; & en conséquence toutes causes & actions civiles concernant l'administration & le refus des Sacremens, » seront portées devant les juges d'église, exclusivement à tous juges & tribunaux séculiers, auxquels nous enjoignons de leur en faire le renvoi, » sauf & sans préjudice de l'appel comme d'abus; » & à l'égard des plaintes & poursuites criminelles » en cette matière, elles seront portées devant nos » juges ayant la connoissance des cas royaux, & par » appel en nos cours, ainsi que devant les juges » d'église, chacun en ce qui les concerne & est de » leur compétence; savoir, pardevant nos juges » pour raison du cas privilégié, & pardevant les » juges d'église pour le délit commun; le tout conformément aux ordonnances, sans néanmoins que » nos cours & nos juges puissent ordonner, en quelque manière & sous quelque expression que ce » soit, que les Sacremens seront administrés, sauf » à nosdites cours & juges à prononcer telle peine » qu'il appartiendra contre ceux qui se seroient » rendus coupables lors de l'administration & du » refus des Sacremens ».

La grand'chambre du parlement de Paris ayant fait des remontrances à ce sujet le 19 janvier 1757, M le chancelier lui dit dans la réponse qu'il lui fit au nom du roi le 23 du même mois, que si sa majesté n'avoit pas voulu que ses cours & juges pussent ordonner que les Sacremens seroient administrés, elle s'étoit proposé, en cela, de se conformer à l'exemple des rois ses prédécesseurs, qui, par leurs ordonnances, & en dernier lieu par l'édit de 1695, avoient réservé à la juridiction ecclésiastique la connoissance des matieres spirituelles, & notamment l'administration des Sacremens; que sa majesté avoit jugé qu'en laissant à ses cours & juges la punition de ceux qui se rendroient coupables par un refus injuste des Sacremens, & en conservant dans toute son étendue la voie de l'appel comme d'abus contre tous les actes émanés de la puissance ecclésiastique, les officiers dépositaires de son autorité seroient en état de pourvoir suffisamment au maintien du repos public, & de réprimer ceux qui entreprendroient de le troubler.

Par arrêt du 15 juillet 1768, le parlement de Paris a condamné le sieur Girard, doyen de Loris-Montargis, pour un refus injuste de Sacremens, à être banni à perpétuité du royaume, avec confiscation de biens; & le sieur Métier, vicaire de Nemours, a été banni pour neuf ans du ressort de la cour, & condamné à cinquante livres d'amende envers le roi.

SACRILÈGE. Action impie par laquelle on profane les choses sacrées.

Dans l'ancien droit romain, on appeloit Sacrilège, le vol ou larcin des choses sacrées. C'est ce que prouve la loi 4, ff. *ad legem Juliam peculatus & de Sacrilegiis*.

Mais les empereurs Gratien & Valentinien ont donné beaucoup plus d'étendue au terme de *Sacrilège*, & ils ont compris sous ce nom tout crime commis contre la loi de dieu, soit par ignorance, soit par mépris. *Voyez la loi* 1, *cod. de crimine Sacrilegii*.

Suivant le droit canon, il y a trois manières de commettre le Sacrilège. Ce crime a lieu, 1°. quand on vole une chose sacrée dans un lieu sacré; 2°. quand on vole une chose sacrée dans un lieu qui n'est pas sacré; 3°. quand on vole dans un lieu sacré une chose profane, telle qu'un tronc, des chandeliers, des cierges, &c.

Plusieurs jurisconsultes ont adopté cette manière d'envisager le Sacrilège.

Dans nos mœurs, il y a Sacrilège toutes les fois qu'il y a profanation des choses saintes ou consacrées à dieu, soit qu'il y ait en même-temps vol, ou qu'il n'y en ait pas.

On entend par choses saintes ou consacrées à dieu, 1°. les lieux saints, tels que les églises, les monastères, les cimetières, &c.; 2°. les sacremens, les cérémonies de l'église, les vases sacrés, & tout ce qui sert au culte divin; 3°. les personnes ecclésiastiques ou religieuses.

Il suit delà, que les vols, les impuretés, & les autres crimes ou délits commis dans une église ou autre lieu saint, sont des Sacrilèges. Il en est de même de l'action de brûler ou détruire les temples, les images, les autels, &c.

C'est pareillement un Sacrilège que d'employer les choses sacrées à des usages communs ou profanes, au mépris de la religion.

On regarde aussi comme une sorte de Sacrilège,

les irrévérences commises dans les églises, sur-tout pendant la célébration du service divin.

Le crime de Sacrilège a encore lieu quand on fabrique ou qu'on falsifie des lettres de prêtrise, & qu'en conséquence on célèbre la messe sans avoir le caractère requis à ce sujet.

Les prêtres & les autres ecclésiastiques qui abusent de leurs fonctions pour séduire une pénitente, sont aussi regardés comme coupables de Sacrilège.

Tout attentat commis contre la personne sacrée du roi est un Sacrilège.

On regarde encore comme tels, les excès commis contre des personnes consacrées à dieu, comme les prêtres, les religieuses, &c.; & le crime est plus considérable quand l'ecclésiastique est élevé en dignité, comme un évêque, ou que l'attentat a été commis contre un prêtre qui étoit dans ses fonctions sacerdotales.

On met aussi au rang des Sacrilèges, le rapt d'une religieuse & les habitudes charnelles qu'on a avec elle.

Les lois romaines condamnent au fer, au feu & aux bêtes farouches, selon les circonstances, ceux qui commettent des Sacrilèges.

Parmi nous, la peine du Sacrilège dépend des circonstances du crime, du lieu, du temps & de la qualité de l'accusé.

Un édit du mois de juillet 1682 veut que le Sacrilège joint à la superstition & à l'impiété, soit puni de mort.

Lorsque le Sacrilège est au premier chef, comme quand on abuse des saintes hosties, ou qu'on les foule aux pieds, on condamne les coupables à l'amende honorable, à avoir le poing coupé, & à être brûlés vifs.

On prononce la même peine contre la profanation des vases sacrés & des fonts baptismaux.

Automne, dans sa conférence du droit françois avec le droit romain, rapporte un arrêt du mois d'août 1503, par lequel un jeune homme fut condamné à avoir le poing coupé & à être brûlé vif, pour avoir, dans l'église de la sainte Chapelle de Paris, arraché des mains d'un prêtre l'hostie qu'il venoit de consacrer en célébrant la messe.

Imbert, en ses institutions forenses, rapporte un autre arrêt du 10 décembre 1586, qui prononça la même peine contre un nommé Dufour, qui avoit pareillement arraché des mains d'un cordelier l'hostie qu'il avoit consacrée en disant la messe.

On trouve dans la bibliothèque canonique un autre arrêt du 7 septembre 1660, par lequel le parlement de Bordeaux condamna au dernier supplice plusieurs protestans de la ville d'Aymet, pour s'être rendus coupables de plusieurs profanations, en dérision de la messe & des cérémonies de l'église.

On punit souvent de mort ceux qui brisent les images de dieu, de la vierge ou des saints, en dérision de la religion.

Papon rapporte dans son recueil, livre 1, titre 2, n°. 2, un arrêt par lequel le parlement de Bordeaux condamna le nommé Defas à avoir le poing coupé & la tête tranchée, pour insulte faite à la divinité, en portant plusieurs coups d'épée contre un crucifix.

Par un autre arrêt du 21 janvier 1435, que rapporte aussi Papon, le même parlement condamna au fouet un ivrogne qui d'un coup d'épée avoit emporté la tête d'un christ. Son yvresse empecha qu'on ne le condamnât à mort.

Par un autre arrêt du 22 décembre 1548, le parlement de Paris condamna le nommé Rochette à être pendu & ensuite brûlé, pour avoir mis en pièces un crucifix & quelques images de saints dans l'église de saint Jullian de Pommiers, en Forez.

On punit de mort, & quelquefois des galères perpétuelles, ou du bannissement perpétuel, selon les circonstances, ceux qui célèbrent la messe sans être prêtres.

Les mêmes peines se prononcent contre les prêtres qui abusent de leurs fonctions pour séduire leurs pénitentes.

Quant au vol d'une chose sacrée, fait dans une église, on le punit ordinairement de mort, sur-tout quand il y a effraction, & l'on prononce la peine du feu quand il y a profanation.

Imbert rapporte un arrêt du 18 octobre 1533, par lequel le nommé Charles de Saint-Vincent fut condamné à être pendu, pour avoir volé un ciboire dans l'église de saint Etienne d'Auxerre.

Par un autre arrêt du 4 mai 1714, le parlement de Paris condamna un prêtre à faire amende-honorable, & à être ensuite brûlé, pour avoir volé des calices & des ciboires.

Par un autre arrêt du 10 janvier 1781, la même cour a condamné Anastase Morel à faire amende-honorable au devant de la principale porte de l'église cathédrale d'Amiens, ayant écriteau devant & derrière, portant ces mots (*Voleur de vases sacrés avec effraction & profanation*), ensuite à être conduit par l'exécuteur de la haute-justice sur la place du grand marché de la même ville, pour y avoir le poing coupé & ensuite y être brûlé vif.

Suivant l'article premier de la déclaration du 4 mai 1724, ceux qui se trouvent convaincus de vols & de larcins faits dans les églises, *ensemble leurs complices & suppôts*, doivent être condamnés, savoir, les hommes aux galères, à temps ou à perpétuité, & les femmes à être flétries d'une marque en forme de la lettre *V*, & renfermées à temps ou pour leur vie dans une maison de force, le tout sans préjudice de la peine de mort, suivant l'exigence des cas.

Les vols d'église, quoique simples, faits par des soldats & autres gens de guerre, doivent être punis de mort, suivant une déclaration du roi, du 27 janvier 1651; la même peine est prononcée par l'ordonnance du premier juillet 1727, concernant les délits militaires.

Les attentats commis contre les prêtres & autres personnes sacrées, doivent être punis d'une peine proportionnée à l'injure & à la qualité de l'offensé.

La punition doit, par exemple, être plus considérable, si l'on a maltraité un évêque, que si l'offense a été faite à un simple prêtre.

Le Sacrilège avec effraction est un cas royal ; & si l'effraction est extérieure, il est cas prévotal. C'est ce qui résulte, tant de l'article 11 du titre premier de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, que de l'article 5 de la déclaration du 5 février 1731.

SAGE-FEMME. C'est celle dont le métier est d'accoucher les femmes.

Il est probable que dans les premiers temps les femmes s'accouchoient elles-mêmes : semblables aux femmes des sauvages, elles n'attendoient point que le secours d'une main étrangère vînt leur faciliter cette opération naturelle ; mais comme les accouchemens ne sont pas toujours heureux, il se sera trouvé des circonstances où l'on aura été obligé d'aider celles qu'un travail trop long & trop pénible mettoit en danger de périr avec leur fruit. Il y a bien de l'apparence que les femmes auront été les seules dans ce commencement, qui se seront mêlées de cette fonction. Les mères ont dû rendre ce service à leurs filles.

Les réflexions qu'on fit depuis sur les divers accidens auxquels on reconnut que les femmes en travail se trouvoient exposées, firent sentir la nécessité de réduire en méthode une pratique dont les conséquences étoient si importantes : aussi voit-on dès les temps les plus reculés l'art d'accoucher faire une profession dont les femmes étoient seules en possession. Il étoit naturel qu'on les choisît préférablement aux hommes ; elles avoient l'expérience, qui étoit alors le seul guide qu'on pouvoit suivre. Il paroît même par les écrits des anciens, que les Sages-femmes égyptiennes faisoient usage de quelque machine propre à faciliter l'enfantement ; c'étoit, autant qu'on le peut conjecturer, une espèce de chaise sur laquelle on faisoit mettre les femmes au moment du travail.

L'art de la Sage-femme est une branche de celui de la chirurgie.

Les maîtresses Sages-femmes composent à Paris une communauté, & leurs statuts sont insérés dans ceux des maîtres chirurgiens.

Aucune aspirante à l'art des accouchemens ne peut être admise à l'examen pour la maîtrise, si elle n'est de bonne vie & mœurs, de la religion catholique, apostolique & romaine, fille de maîtresse de Paris, ou si elle n'a fait apprentissage, savoir, de trois années chez l'une des maîtresses Sages-femmes de Paris, ou de trois mois à l'hôtel-dieu.

Les brevets d'apprentissage, qui se font pour trois ans chez les maîtresses de Paris, doivent être enregistrés au greffe du premier chirurgien du roi, dans la quinzaine de leur passation, à peine de nullité. A l'égard des apprenties de l'hôtel-dieu, elles se présentent à la maîtrise sur un simple certificat des administrateurs, qui doit être attesté par la maîtresse & principale Sage-femme de l'hôtel-dieu.

Les aspirantes, filles ou femmes, doivent présenter leur requête au premier chirurgien du roi, ou à son lieutenant, signée d'elles & de l'une des quatre jurées ; les unes & les autres doivent avoir au moins vingt ans pour aspirer à la maîtrise.

La requête est répondue par le premier chirurgien du roi, ou son lieutenant, d'un soit communiqué au prévôt en charge, pour y donner son consentement ; après quoi l'aspirante doit être présentée à Saint-Côme, au jour & à l'heure que le premier chirurgien ou son lieutenant lui ont donnés pour son examen, & faire avertir par le clerc de la communauté ceux qui doivent y être présens.

L'examen de chaque aspirante se fait par le premier chirurgien du roi, ou son lieutenant, & par les quatre prévôts en charge, les quatre chirurgiens, & les quatre jurées Sages-femmes du châtelet, en présence du doyen de la faculté de médecine, des deux médecins du châtelet, du doyen de la communauté, & de huit maîtres.

Aucune Sage-femme ne peut exercer son art, ni être pourvue de l'une des charges de jurées en titre d'office du châtelet de Paris, si elle n'a été reçue à St-Côme selon la forme qui vient d'être détaillée.

Les Sages-femmes sont d'ailleurs obligées, avant de pouvoir exercer leurs fonctions, de prêter serment dans la forme ordinaire devant le lieutenant criminel du châtelet. Cette prestation de serment doit être précédée d'une information de leurs vie, mœurs & religion, faite à la requête du procureur du roi. C'est ce qui résulte d'un arrêt du parlement du 12 décembre 1726.

Par sentence du 3 août 1779, le lieutenant criminel du châtelet a ordonné l'exécution, tant de cet arrêt que de plusieurs autres réglemens, & en conséquence il a été fait défense à toutes femmes & filles de s'immiscer dans la fonction de Sages-femmes, dans la ville, les fauxbourgs & la banlieue de Paris, sans avoir été examinées à Saint-Côme, &c. (1).

---

(1) *Voici cette sentence, ainsi que le réquisitoire sur lequel elle est intervenue.*

Vu le réquisitoire à nous présenté par le procureur du roi, expositif, que par arrêts du parlement des 12 décembre 1726 & 3 septembre 1728, il avoit été ordonné que lorsque les Sages-femmes auroient obtenu du premier chirurgien du roi, des lettres de capacité à maîtrise, elles prêteroient serment pardevant nous ; & par plusieurs sentences rendues sur ledit réquisitoire dudit procureur du roi, notamment par celles des 7 mars, 5 avril & 12 mai 1742, & 22 septembre 1745, il avoit été fait défenses à toutes femmes & filles de s'immiscer dans la fonction de matrône & Sage-femme, dans la ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, de prendre enseigne, sans avoir été examinées ès écoles de Saint-Côme par les chirurgiens à ce commis, avoir prêté serment pardevant nous en la manière accoutumée, information préalablement faite, à la requête dudit procureur du roi, de leurs vie & mœurs, religion catholique, apostolique & romaine, à peine de 300 liv. d'amende pour la première fois. Comme ledit procureur du roi étoit informé qu'au préjudice de la disposition précise desdits arrêts & sentences, la plupart des Sages-femmes & filles qui, depuis

Une déclaration du roi, du mois de septembre 1664 & des arrets du parlement des 19 août 1666, 29 mars & 5 mai 1732, ont défendu *à la communauté des chirurgiens de Paris & aux démonstrateurs anatomiques, de faire aucune dissection des corps des femmes, sans y avoir appelé les Sages-femmes par des billets de convocation, à peine*, &c.

Par arret du 19 avril 1755, le parlement de Paris a ordonné qu'à l'avenir les femmes & les filles ne pourroient etre agrégées dans l'état d'herniaires, ni de dentistes, ni dans aucune autre partie de la chirurgie, que dans celle qui concerne les accouchemens.

Les femmes, qui veulent être Sages-femmes dans une ville de province où il y a communauté, sont tenues de faire deux années d'apprentissage avec une maitresse Sage-femme de la ville, ou de servir deux années à l'hôtel-dieu de la même ville, dans le cas où il y a moyen d'y occuper des apprenties.

Les Sages-femmes de bourgs & villages doivent se faire recevoir par la communauté établie dans le chef-lieu de la justice où elles veulent se fixer. C'est ce qui résulte d'une déclaration du 3 septembre 1736.

Les Sages-femmes qui rapportent un certificat de pauvreté donné par leur curé, doivent être reçues gratuitement.

SAINT-CYR (DAMES RELIGIEUSES DE). Ce sont des religieuses qui vivent sous la règle de saint Augustin, & qui font une profession particulière de travailler à l'éducation des demoiselles dont les parens nobles sont morts au service de l'état, ou qui s'y sont épuisés par des dépenses nécessaires.

Madame de Maintenon, touchée de la triste situation où se trouvoit une grande partie de la noblesse du royaume sur la fin du siècle dernier, conçut le projet de l'établissement des religieuses dont il s'agit. Elle commença par assembler plusieurs demoiselles à Ruel, à deux lieues de Paris, & à les faire élever à ses dépens sous la conduite d'une religieuse urseline, nommée madame Brinon : ce commencement eut un si heureux succès, que Louis XIV voulut coopérer à cette bonne œuvre. Ce prince paya d'abord la pension de cent demoiselles, & donna en 1684, le château de Noisi pour les loger.

Pour rendre l'établissement conçu par madame de Maintenon solide, le roi donna des lettres-patentes au mois de juin 1686, enregistrées au parlement & à la chambre des comptes, portant fondation d'une communauté de religieuses à Saint-Cyr, à l'effet de quoi il leur céda la maison & les bâtimens

---

plusieurs années, s'étoient ingérées dans l'exercice de la profession de Sages-femmes, & annoncées dans le public, maitresses dudit art, en faisant pendre des enseignes aux maisons qu'elles occupoient dans la ville & fauxbourgs de Paris, n'avoient point préalablement subi les examens ordinaires ès écoles de Saint-Côme, & ne s'étoient point présentées pour prêter le serment pardevant nous, en tel cas requis ; ce qui étoit un abus contraire au bien de la justice, à l'ordre public & à la sûreté des familles ; & qu'il étoit du devoir & du ministère dudit procureur du roi, d'en arrêter le cours, en prévenant tout ce qui pourroit y donner lieu, & de veiller & tenir la main à l'exécution desdits arrêts, sentences & réglemens. A ces causes, requéroit le procureur du roi, que les arrêts du parlement des 12 decembre 1726 & 3 novembre 1728, & les sentences des 7 mars, 5 avril, 12 mai 1742 & 22 septembre 1745, fussent exécutés selon leur forme & teneur; en consequence, que défenses seroient faites à toutes femmes & filles de s'immiscer dans la fonction de matrône & Sage-femme, en cette ville, fauxbourgs & banlieue de Paris; de prendre enseigne, sans avoir été examinées ès écoles de Saint-Côme par les chirurgiens à ce commis, avoir prêté le serment pardevant nous en la manière ordinaire & accoutumée, information préalablement faite, à la requête dudit procureur du roi, de leurs vie & mœurs, religion catholique, apostolique & romaine, à peine de 300 liv. d'amende pour la première fois ; & qu'il fût ordonné que celles qui en avoient fait la fonction jusqu'à présent, sans avoir été ainsi examinées & reçues, seroient assignées pardevant nous, à la requête dudit procureur du roi, pour se voir condamner en telle amende qu'il appartiendroit, & qu'il fût enjoint à tous les commissaires du châtelet de se transporter, chacun dans leur quartier, ès lieux où il y auroit des enseignes de Sages-femmes attachées, pour se faire représenter, par celles qui les auroient fait attacher, leurs sentences de réception au châtelet ; & faute de les représenter, qu'elles seroient assignées pardevant nous, pour répondre sur leur rapport, dont ils dresseroient leurs procès-verbaux, & en donneroient avis au procureur du roi, pour, sur ses conclusions, être ordonné ce que de raison ; & que la sentence qui interviendroit sur sondit réquisitoire, seroit, à la diligence du procureur du roi, imprimée, lue, publiée & affichée dans tous les lieux & carrefours accoutumés de la ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, & par-tout où besoin seroit.

Nous, faisant droit sur le réquisitoire du procureur du roi, disons que les arrêts du parlement des 12 décembre 1726 & 3 novembre 1728, & les sentences des 7 mars, 5 avril, 12 mai 1742, & 22 septembre 1745, seront exécutés selon leur forme & teneur : en conséquence, faisons défenses à toutes femmes & filles de s'immiscer dans la fonction de mâtrone & Sage-femme, en cette ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, & de prendre enseigne, sans avoir été examinées ès écoles de Saint-Côme par les chirurgiens à ce commis, avoir prêté serment pardevant nous en la manière ordinaire & accoutumée, information préalablement faite à la requête du procureur du roi, de leurs vie, mœurs & religion catholique, apostolique & romaine, à peine de 300 liv. d'amende, pour la première fois. Ordonnons que celles qui en ont fait la fonction jusqu'à présent, sans avoir été ainsi examinées & reçues, seront assignées pardevant nous à la requête du procureur du roi, pour se voir condamner en telle amende qu'il appartiendra.

Mandons à tous les commissaires au châtelet de se transporter, chacun dans leur quartier, ès lieux où il y aura des enseignes de Sage-femmes attachées, pour se faire représenter par celles qui les auront fait attacher, leur sentence de réception au châtelet ; & faute de les représenter, qu'elles seront assignées pardevant nous, pour répondre, sur leur rapport, dont ils dresseront leurs procès-verbaux, & en donneront avis au procureur du roi, pour, sur ses conclusions, être ordonné ce que de raison.

Disons en outre, que notre présente sentence sera, à la diligence dudit procureur du roi, imprimée, lue, publiée & affichée dans tous les lieux & carrefours accoutumés de la ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, & par-tout où besoin sera.

qu'il y avoit fait faire, ainsi que le mobilier qui s'y trouvoit; il leur donna en même-temps la terre & la seigneurie de ce nom, & leur promit en outre cinquante mille livres de rente en fonds de terre, & par provision le payement de cette rente en deux termes égaux, à prendre sur le domaine de la généralité de Paris : mais comme ce revenu n'étoit pas suffisant, sa majesté unit à cette communauté la mense abbatiale de Saint-Denis en France, voulant que ce qui se trouveroit de reste chaque année, après les dépenses de la maison acquittées, servit à marier quelqu'une des demoiselles de cette maison.

On a cherché depuis à augmenter à cette fin les revenus de la maison, par le moyen qu'on va rapporter. Le roi avoit droit de nommer dans les abbayes & prieurés de filles de fondation royale, une demoiselle à chaque mutation d'abbesse ou de prieure, pour y être élevée gratuitement : Louis XV, par une déclaration du mois de mai 1772, avoit donné aux abbesses ou prieures, le choix de recevoir la demoiselle, ou de payer pour elle annuellement à la maison de Saint-Cyr une redevance en argent proportionnée aux revenus de leur monastère; mais comme il survenoit souvent des difficultés entre les demoiselles qui obtenoient un brevet de sa majesté, & les maisons auxquelles ces demoiselles étoient adressées, Louis XVI a jugé à propos de pourvoir à ces difficultés par un édit du mois d'août 1776, en obligeant purement & simplement les monastères dont il s'agit, sans leur laisser l'option portée par la déclaration du mois de mai 1772, à payer à la maison de Saint-Cyr une redevance dans la proportion réglée par cet édit, dont voici les dispositions :

« Les abbayes, prieurés & autres maisons ou » monastères de filles, à notre nomination ou disposition, ou de fondation royale, & soit que la supériorité y soit en titre perpétuel de bénéfice, ou » triennal & à temps, payeront annuellement à » notre maison royale de Saint-Louis, à Saint-Cyr, en remplacement de la sujetion à l'exercice » ancien de notre droit de nommer une demoiselle » ou autre personne du même sexe, & à compter du » premier janvier de la présente année, la redevance annuelle & à perpétuité; savoir, ceux » desdits monastères qui ont huit mille livres de revenu & au-dessus, soixante-quinze livres; ceux » qui en ont vingt, cent-cinquante livres; ceux » qui en ont trente, deux cents livres, sauf à l'égard » des abbayes & monastère susd. qui auroient moins » de huit mille livres de revenu, à composer avec » notredite maison de Saint-Cyr, & en proportion » dudit revenu, sur la redevance susdite, laquelle » néanmoins ne pourra être au-dessous de trente, » ni au-dessus de quarante-huit livres, & sans que » nos fermiers ou leurs préposés puissent exiger de » notre susdite maison de Saint-Cyr, à raison du » droit & de la perception desdites redevances, » aucun droit d'amortissement, centième denier, » nouvel acquêt, insinuation, quittance, ou autres » quelconques, ce que nous leur interdisons, & » dont nous avons, en tant que de besoin, déchargé » & déchargeons notredite maison de Saint-Cyr.

» Voulons, *ajoute l'édit*, que les contestations, » si aucune s'élevoit, tant sur le montant ou payement de la redevance annuelle susdite, que sur » l'application & effet de notredit droit, circonstances & dépendances, soient portées directement à la grand'chambre de notre cour de parlement à Paris, à laquelle seule il appartient de » connoître de tout ce qui regarde notre droit de » regale ».

La maison de Saint-Cyr, qu'on appelle encore de *Saint-Louis*, comme on vient de le voir par l'édit ci-dessus, est composée de trente-six dames professes, de deux cents cinquante demoiselles d'extraction noble, & de vingt-quatre sœurs converses. Cependant le nombre des dames & des sœurs peut être augmenté suivant que l'exigent les travaux de la communauté; mais le nombre de toutes ensemble ne peut pas excéder celui de quatre-vingts; elles sont soumises à l'autorité & à la juridiction de l'évêque de Chartres, dans le diocèse duquel leur maison est située. Lorsqu'une demoiselle du nombre des élèves veut se faire religieuse, elle est préférée à une fille étrangère.

Pour la conservation des biens de la maison, il y a un conseil réglé, composé d'un conseiller d'état que le roi nomme, d'un ancien avocat au parlement de Paris, & d'un intendant de la maison, qui sont au choix de la supérieure & des dames de son conseil (1).

L'évêque de Chartres, quand il se trouve sur les lieux, peut assister aux délibérations de ce conseil, qui a une inspection générale sur l'administration du temporel de la maison. Les fonctions de l'intendant sont de rendre compte de toutes les affaires concernant cette maison, & de l'exécution des résolutions qui y ont été prises. Les dames ne peuvent passer aucun acte important, à peine de nullité, sans l'avis par écrit du conseil.

Lors de l'établissement de Saint-Cyr, les dames ne faisoient que des vœux simples, & leur habit, quoique modeste, étoit assez semblable à celui des personnes du monde; elles ne le changèrent qu'après qu'elles furent admises à faire des vœux solennels, en vertu du bref qu'Innocent XII leur accorda à cet effet le 30 septembre 1692. Les dames sont aujourd'hui habillées d'une serge noire, avec un scapulaire, un bandeau, une guimpe ronde, un petit voile de toile blanche, & un autre grand voile d'étamine noire; elles portent sur la poitrine une croix d'or, semée de fleurs-de-lys, sur laquelle est gravée d'un côté l'image du Christ, & de l'autre côté celle de saint Louis; la croix de la supérieure a les ornemens en relief. L'habillement des sœurs

(1) Ce conseil est composé de l'assistante, de la maîtresse des novices, de la maîtresse générale des classes, & de la dépositaire.

converses est en brun, mais d'ailleurs à-peu-près comme celui des dames ; leur croix est d'argent.

Avant la profession, on fait deux ans de noviciat, & après la profession, on demeure encore quatre ans sous la maîtresse des novices, sans voix active ni passive. Les constitutions défendent aux dames de consentir jamais à être tirées de leur maison pour être faites abbesses ou prieures dans d'autres monastères, afin de n'être point exposées à la tentation de se décharger du vœu qu'elles ont fait de travailler à l'éducation des demoiselles ; il leur est, par la même raison, défendu de sortir jamais de leur maison, sous prétexte d'aller poursuivre des affaires, ou de prendre les eaux ou d'autres remèdes extraordinaires. Elles observent une exacte pauvreté ; tout est commun entre elles.

La supérieure est élue tous les trois ans ; elle peut être continuée pour trois autres années, & ensuite, après un an au moins d'intervalle, la même dame peut encore être nommée supérieure ; mais il faut, pour parvenir à cette place, avoir au moins 30 ans accomplis, cinq ans de profession, & plus de la moitié des suffrages.

Lors de l'établissement de ces religieuses, il fut convenu que leur église seroit desservie par des prêtres de la congrégation de la mission, & que le général de cette congrégation seroit supérieur délégué de l'évêque de Chartres, pendant tout le temps que le roi & ce prélat le trouveroient bon.

Les dames ont le pouvoir de faire porter à leurs gardes de bois & de chasse, & à leurs serviteurs & domestiques, les livrées du roi.

Education des demoiselles à Saint-Cyr.

Suivant l'article 4 des lettres-patentes du mois de juin 1686, aucune demoiselle ne pouvoit être pourvue d'une place à Saint-Cyr lorsqu'elle n'avoit pas sept ans, ou qu'elle en avoit plus de douze accomplis : mais le roi a considéré que si le premier terme étoit à tous égards utilement fixé, il en étoit autrement du second. En effet, il est difficile qu'à un âge où le caractère est déjà, sinon formé, au moins sensiblement développé, on puisse facilement assujettir à l'uniformité d'une règle exacte, à la soumission qu'elle exige, & sur-tout à l'instruction faite pour le plus bas âge, des demoiselles de douze ans accomplis : en conséquence, sa majesté a donné, le 8 septembre 1781, une déclaration enregistrée au parlement le 8 janvier 1782, par laquelle il est ordonné qu'à l'avenir il ne pourra plus être présenté pour remplir une place à Saint-Cyr, aucune demoiselle ayant l'âge de dix ans accomplis ; & il a été dérogé, à cet égard seulement, à l'article 4 des lettres-patentes du mois de juin 1686.

On ne reçoit d'ailleurs à Saint-Cyr aucune demoiselle qu'elle ne soit d'une bonne constitution. Celles qu'on y admet sont toutes vêtues d'une manière uniforme, & l'on rend aux parens tout ce qu'elles ont apporté d'habillemens en y entrant. On leur fournit le linge & tous les vêtemens nécessaires pendant qu'elles restent dans la maison, sans qu'il en coûte rien aux parens : elles couchent chacune séparément. On les fait lever à six heures & coucher à neuf ; l'ordre de leur journée est diversifié de manière qu'elles la passent utilement & sans ennui : on leur permet, dans les momens de récréation, des jeux innocens convenables à leur âge, ou la promenade dans les jardins, qui sont très-spacieux.

On leur donne une éducation chrétienne, simple & raisonnable ; on veut qu'elles parlent & qu'elles écrivent d'une manière honnête & naturelle, qu'elles soient franches, sans mystère & sans dissimulation. On les instruit du devoir des femmes qui sont obligées de vivre dans le monde, & de tous les états où elles pourront se trouver : elles sont toutes traitées également ; on n'en néglige aucune. S'il y a des distinctions, elles ne sont que pour celles qui marquent le plus d'ardeur à remplir leurs exercices, sans aucun égard pour les agrémens naturels, pour le plus ou le moins de naissance ni pour les protections.

Elles sont partagées en quatre classes : les demoiselles de la première, au nombre de cinquante-six, portent le ruban bleu ; celles de la seconde, au nombre de soixante-deux, portent le ruban jaune : ces deux classes sont dites les *grandes classes*. Les demoiselles de la troisième portent le ruban vert ; celles de la quatrième, le ruban rouge ; ces deux classes sont dites les *petites*, de cinquante-six demoiselles chacune.

On donne un ruban noir pour marque de distinction, à celles des deux grandes classes dont on est le plus content. Le nombre en est ordinairement de vingt. Elles aident dans les charges de la maison, & vont seules, ce qui est absolument défendu aux autres ; elles font comme un corps séparé sous la conduite de la maîtresse générale. Une d'entre elles est appelée *chef*, & une autre *sous chef* : elles sont toutes les deux distinguées par une croix d'argent qu'elles portent sur la poitrine, attachée à un ruban couleur de feu. Ces deux demoiselles veillent sur la conduite des autres, rendent compte à la maîtresse générale, des fautes qu'elles remarquent, & l'aident dans quelques-unes de ses fonctions.

Les maîtresses, qui sont des religieuses, se partagent pour assister tour à tour aux exercices de la communauté. Celles qui demeurent à la classe, ne quittent point les demoiselles ; elles mangent à leur réfectoire, & sont auprès d'elles la nuit dans le même dortoir. Toutes les classes sont partagées par familles de huit ou de dix chacune, & l'on fait cinq, six ou sept bandes dans chaque classe : ces bandes demeurent séparées par-tout, si ce n'est au chœur, où chaque demoiselle prend le rang de sa taille, ce qui fait un coup-d'œil agréable. On leur montre à faire tous les ouvrages ordinaires & utiles, qu'on diversifie, afin qu'elles sachent un peu de tout ; & même, pour les rendre intelligentes & la-

borieuses, on les envoie quelquefois dans les charges aider aux officières.

Les demoiselles qui sont reçues dans cette maison, peuvent y rester jusqu'à l'âge de vingt ans ; mais trois mois avant l'expiration de ce terme, la supérieure est obligée d'avertir les parens de venir reprendre la demoiselle ; on pourroit même la leur faire reprendre plutôt, si l'on avoit des raisons pour cela ; & faute par les parens de la venir chercher, la supérieure est autorisée à la leur renvoyer.

Lorsqu'on renvoie la demoiselle au temps marqué, elle emporte un vêtement neuf qu'on lui donne, avec un peu de linge & quelques autres nippes. On y joint une somme pour aider à la doter dans le monde. Celles qu'on renvoie avant le temps pour cause d'infirmité, reçoivent le même traitement, mais avec cette différence qu'elles ne reçoivent leur dot qu'à 20 ans, si elles se trouvent encore vivantes, & que jusque-là on se contente de leur en payer le revenu. Celles qui sont renvoyées pour mauvaise conduite n'ont aucune part à cette faveur.

Lorsqu'il vient à vaquer une place à Saint Cyr, la supérieure en avertit le roi ; & sa majesté en dispose en faveur de celle des demoiselles qu'il juge à propos, sur l'indication qu'on lui en fait.

Pour obtenir cette place, les parens ou amis d'une demoiselle de la qualité requise présentent un placet au roi, contenant le nom de la demoiselle, ceux de son père & de sa mère. On dit quel est son âge, le lieu de sa naissance, quels sont les emplois que possède ou qu'a eus le père dans les armées, &c. Ceux qui présentent le placet pour la demoiselle, se nomment en indiquant leur qualité & leur demeure (1).

Quand on ne peut pas présenter soi-même le placet au roi, on peut le remettre à l'intendant de la généralité, qui le fait passer au conseiller d'état, directeur du temporel de la maison de Saint Cyr, & ce conseiller en fait son rapport au roi.

Si sa majesté ordonne que la demoiselle soit admise, ceux qui ont présenté le placet ne tardent pas à en être informés, & la supérieure de la maison donne les ordres nécessaires pour faire travailler à l'examen des preuves de noblesse par le généalogiste commis à cet effet, & auquel il faut envoyer les pièces justificatives d'extraction. On doit prendre garde de ne point perdre de temps ; car la preuve de noblesse doit être faite, & la demoiselle être en état d'entrer avant l'expiration de trois mois, à compter du jour que le roi a accordé la grâce demandée ; autrement il faudroit une prorogation de faveur.

Les pièces nécessaires pour la preuve de noblesse, sont les contrats de mariage du père, de l'aïeul, du bisaïeul & autres ascendans en ligne directe masculine, de manière que la noblesse soit établie depuis cent quarante ans au moins ; & afin que la filiation & les qualifications ne soient point suspectes, on doit joindre à chaque contrat de mariage deux autres actes où soient insérées les mêmes qualités que celles qui ont été prises par les contrats de mariage. Ces autres actes peuvent être des testamens, des tutelles, des gardes-nobles, des partages, des transactions, des jugemens, &c. Il faut rapporter aussi des extraits des rôles des tailles de la paroisse où le père, la mère & les aïeux de la demoiselle ont fait leur résidence depuis trente ans, afin qu'il soit justifié qu'ils ont toujours été employés au chapitre des exempts, comme nobles ; mais le rapport de ces extraits ne seroit pas nécessaire, si cette résidence de trente ans avoit toujours été dans des lieux non taillables.

A ces pièces il faut encore joindre l'extrait de naissance de la demoiselle, expédié par le greffier du siège royal d'où dépend la paroisse, ou par le curé de cette même paroisse. Il faut enfin de la part de l'évêque diocésain ou du vicaire général, avec mention de l'absence du prélat, un certificat par lequel il soit

---

(1) *Formule d'un placet pour l'obtention d'une place à Saint-Cyr.*

AU ROI.

SIRE,

Pierre-François Taquenet, écuyer, ancien officier d'infanterie, demeurant au château du Cros, paroisse de saint Laurens, province de la Haute-Marche, diocèse de Limoges & généralité de Moulins.

Représente très-respectueusement à votre majesté qu'il a une parente appelée Agathe-Geneviève Taquenet, âgée de 7 ans & huit mois, fille de défunt Augustin-Isidore Taquenet, gentilhomme d'extraction, & de défunte Marie-Anne de Villemont ; que cette jeune fille, née au château de.... paroisse de.... province de.... diocèse de.... & généralité de.... où son père & sa mère faisoient leur résidence, se trouve actuellement abandonnée aux soins d'une ancienne domestique, incapable de lui donner une éducation convenable à sa naissance, sans que les biens que son père & sa mère lui ont laissés soient suffisans pour lui procurer cette même éducation.

Si le suppliant, de son côté, ne se trouvoit chargé d'une nombreuse famille, il sacrifieroit volontiers une partie de son peu de fortune pour venir au secours de cette jeune personne ; mais, instruit que la maison de Saint-Cyr, fondée par la libéralité de vos aïeux, est un asile pour les demoiselles de qualité contre les malheurs & l'indigence, il prend aujourd'hui la liberté d'implorer vos bontés pour accorder à la jeune personne dont il s'agit une place dans cette maison.

Son père a passé les neuf premières années de sa jeunesse au service de votre majesté, dans le régiment de.... en qualité de.... mais les infirmités dont il étoit menacé n'ont pas tardé à se déclarer ; il a été obligé de quitter le service en 1773, pour se retirer dans son château, où il est mort le 25 octobre 1776, accablé de souffrances, dont la plus cruelle encore pour lui a été de perdre une épouse qui ne respiroit que pour son soulagement.

A ces causes, sire, il plaise à votre majesté de prendre en considération l'exposé de la présente requête ; le suppliant renouvelera ses vœux pour la prospérité du règne de votre majesté.

attesté que la demoiselle est pauvre, & que son père & sa mère n'ont pas des biens suffisans pour l'élever suivant sa condition.

Quand la demoiselle a eu une sœur germaine reçue à Saint-Cyr, il ne faut plus que l'extrait baptistaire & le certificat de pauvreté; mais il faut avoir l'attention d'insérer cette particularité dans le placet qu'on présente au roi, en nommant la demoiselle déjà reçue: s'il y en a eu plusieurs de reçues, on doit le dire de même (1).

Si la sœur n'étoit que consanguine, c'est-à-dire du côté du père seulement, il faut de plus le contrat du second mariage du père, & marquer aussi le nom & le nombre des sœurs qu'elle a eues ou qu'elle a encore dans la maison de Saint Cyr.

Si la demoiselle a eu une tante ou une cousine germaine admise, avec le contrat de mariage du père, il faut l'acte de partage fait entre lui & son frère, des biens des auteurs communs, ou quelque autre acte capable de prouver la filiation, & un extrait des rôles depuis trente ans, comme nous venons de l'observer.

Les titres & les pièces servant à établir la noblesse, doivent être rapportés en bonne forme; c'est-à-dire, les actes passés devant notaires par expédition de ceux qui en ont la minute; car les copies collationnées ne sont pas regardées comme suffisantes. Ces actes, ainsi que les extraits & certificats, doivent être légalisés; faute de quoi l'on n'y a aucun égard. Cependant on ne fait point légaliser ceux qui émanent des évêques ou de leurs vicaires généraux; il suffit qu'ils soient munis, pour leur authenticité, du sceau de la juridiction du prélat. Ce sont les dames de Saint Cyr qui payent les frais de l'examen des titres, du certificat & du procès-verbal contenant l'arbre généalogique.

Après cet examen, la demoiselle est présentée, par ordre de la supérieure, à la femme préposée pour voir si elle est saine, & s'il n'y a point en sa personne de défaut, de difformité, d'infirmité, & de maladies habituelles qui l'empêchent d'être reçue. Si après l'examen & le rapport fait au roi par le conseiller d'état, directeur de la maison, il ne se trouve aucun empêchement, sa majesté ordonne que le brevet de don d'une place sera expédié pour la demoiselle, qui entre alors à Sain-tCyr pour y être élevée jusqu'à l'age de vingt ans accomplis.

Le roi voulant étendre les effets de l'établissement de la maison de Saint-Cyr aux habitans de l'île de Corse, a ordonné par une déclaration du 13 avril 1777, enregistrée au parlement de Paris le 20 juin suivant, que les jeunes demoiselles Corses, issues de parens desquels il y auroit preuve de cent quarante ans de noblesse, & particulièrement celles dont les parens seroient morts au service de sa majesté, ou qui y seroient encore, fussent admises, comme les autres demoiselles du royaume, aux places établies dans la maison de Saint-Cyr, en représentant les arrêts en bonne forme de la reconnoissance de leur noblesse, & les preuves de leur descendance de ceux qui auront obtenu ces arrêts; & à cet effet, le roi les a dispensées de faire la preuve de noblesse dans la forme accoutumée pour l'admission ordinaire dans cette maison; mais pour l'âge, pour les traitemens & pour le reste c'est la même chose qu'à l'égard des autres demoiselles.

Voyez l'histoire des ordres religieux, où il est parlé de la maison de Saint-Cyr d'après des mémoires communiqués.

(*Article de M.* DAREAU, *avocat au parlement*).

SAINTEUR, SAINTIER. Termes fréquens, employés dans les anciennes chartres, & dont se servent encore les articles 2, 4, 5, 13 & 25 du chapitre 125 de la coutume de Hainaut. Que signifient-ils en général? quel sens ont-ils dans la coutume de Hainaut en particulier? c'est ce qu'on se propose d'examiner ici.

On appeloit autrefois *Sainteurs* ou *saintiers*, en latin *Sanctuarii*, les personnes qui se rendoient volontairement serfs de l'église.

La cérémonie par laquelle elles se dévouoient à cette condition, consistoit, dit Ménage (1), à se passer la corde des cloches autour du cou, & à offrir quelques deniers sur l'autel, pour marque de leur redevance.

Ces sortes de serfs étoient en quelques endroits assujetis à des prestations annuelles envers les églises auxquelles ils s'étoient consacrés: c'est ce qu'on voit dans le registre de la chambre des comptes de Paris, année 1391, fol. 272, rect. *Item* porte-t-il, *à aucuns serfs ou gens qui doivent à jour nommé cire, l'un plus, l'autre moins, que l'on appele Saintiers.* La même chose résulte d'une chartre de l'an 1411, dont M. de Laurière fait mention dans le supplément de Ducange au mot *Sanctuarius. Item, une taille le jour de la fête saint Denis sur les hommes & femmes de corps & gens saintieux de la ville de Baunes près Château-Thierry.*

Il paroît que dans la suite on a également donné le nom de *Sainteurs* aux serfs de quelques seigneurs laïcs. C'est ce qui semble résulter du registre des fiefs de Champagne, cité par Ducange au mot *Sanctuarius.* On voit à la page 82 de ce recueil, que le comte de Champagne pouvoit poursuivre ces Sainteurs jusqu'à un certain endroit: *Ordo de Pomiaco dixit quòd comes Campaniæ potest sequi homines sanctuarios usque ad Beurowe.*

(1) C'est pour cela que lorsqu'une demoiselle sort de Saint-Cyr, on rend à ses parens le brevet du roi donné pour son entrée, & que la maîtresse générale a soin de retirer du généalogiste les preuves de noblesse. Les certificats signés de la supérieure, de la maîtresse générale & de la secrétaire, avec l'apposition du sceau de la maison, est un moyen de suppléer à la perte des titres.

(1) Dictionnaire étymologique, *verb.* Saintiers.

rowe. La page 106 fait mention de l'hommage rendu par une femme pour des Sainteurs, qui par-là semble avoir fait partie d'un fief qui lui appartenoit. *Maria de ori fecit homagium ligium : feodum est apud ori in castellariâ Sparnaci, & apud Jaccinz de hominibus sanctuariis in castellariâ Serannæ.*

Il y a néanmoins tout lieu de croire que les serfs dont il est parlé dans ces deux passages-là, n'appartenoient pas en propriété à des seigneurs laïcs, mais à des églises, à des abbayes, ou à d'autres corps ecclésiastiques soumis à des patrons. On sait que les seigneurs les plus puissans s'étoient autrefois rendus, sous le titre d'avoués, *avocats*, protecteurs de tous les établissemens pieux, & qu'en cette qualité ils jouissoient de certains droits ou redevances plus ou moins considérables, suivant la différence des lieux & des temps (1). Comme ils étoient gardiens du temporel des églises, ils avoient naturellement une certaine supériorité sur les serfs qui en faisoient partie, & cette supériorité, dégénérant en vexation par l'effet trop ordinaire de la tyrannie qui opprimoit alors la plus grande partie de la nation, ils s'accoutumèrent peu-à-peu à regarder ces victimes malheureuses d'une dévotion mal entendue, sinon comme leurs propres serfs, du moins comme des hommes dont ils avoient droit d'exiger des redevances à certains temps réglés. En sorte que les Sainteurs des églises tenus en avouerie, dépendoient tout à la fois, & de leurs églises à titre de servitude, & de leurs avoués à titre de protection.

Le mot *Sainteur* n'a pas, dans les chartres générales du Hainaut, la même signification que dans les autres monumens de nos anciens usages. Voici ce qu'en dit M. de Laurière dans son glossaire du droit françois : « Comme toutes les servitudes n'étoient pas semblables, mais différentes, » suivant les différens lieux & les différentes conventions, ainsi qu'il est dit dans l'article 3 de la » coutume de Troies, tous ceux qui étoient Sainteurs ou saintiers des églises, n'étoient pas serfs, » mainmortables & mortaillables ni hommes de » corps : c'est ce que nous apprenons du chapitre » 83 de la coutume du Hainaut (*il veut parler des » anciennes chartres générales*), où il se voit » qu'ils n'étoient sujets qu'au droit de meilleur » cattel à leur décès, soit parce qu'étant libres ils » s'étoient soumis à cette charge, ou parce qu'étant serfs, ils avoient été affranchis à cette condition ».

Raparlier avoit sans doute ce passage sous les yeux, lorsqu'il écrivoit dans ses observations sur le chapitre 125 des chartres générales, « que les » Sainteurs n'étoient pas esclaves ni hommes de » corps, mais qu'ils étoient sujets au droit de meilleur cattel à leur décès, soit qu'étant libres, » ils s'étoient soumis à cette charge, soit qu'étant » esclaves, ils s'étoient fait affranchir à cette condition ».

Je remarque trois défauts dans la définition que ces deux écrivains nous donnent du mot *Sainteur*, par rapport au Hainaut. Premièrement, elle n'explique pas dans toute son étendue la signification que les chartres générales attribuent à ce mot ; 2°. il est faux que tous les Sainteurs du Hainaut soient sujets au droit de meilleur cattel ; 3°. il est également faux que cette charge ait été imposée à quelques-uns d'entre ceux qui y sont soumis, comme une des conditions de leur affranchissement.

Je dis d'abord que de Laurière & Raparlier n'expliquent que très-imparfaitement le sens dans lequel le mot *Sainteur* est employé par les chartres générales. En effet, leur définition apporte-t-elle le moindre éclaircissement à ces termes de l'article 2 du chapitre 125 ; *la redevance du meilleur cattel.....peut procéder de.....condition à quoi les personnes se sont assujetties au profit des églises & SAINTEURS, ou d'aucuns seigneurs vassaux AYANT LE DROIT DESDITS SAINTEURS en village & place dudit pays ?* Nous facilite-t-elle l'intelligence de cet endroit de l'article 13, où il est dit qu'une personne *d'origine franche AYANT SAINTEUR*, peut, par *fait spécial*, *être asservie au droit de meilleur cattel VERS SON SAINTEUR ?* Enfin, répand-elle le moindre jour sur ce passage de l'article 25, *& n'est qu'un même droit franc origine, Sainteur & chefvage ?* Cela prouve que cette matière est remplie de difficultés & de nuages. Essayons cependant d'applanir les unes & de dissiper les autres.

C'est trop restreindre le sens du mot *Sainteur*, que de le borner à un seul objet : il me paroît que les rédacteurs des chartres générales l'ont entendu en quatre sens différens.

Premièrement, *Sainteur*, dans l'article 2 du chapitre 125, ne peut signifier autre chose qu'un bien, un fief, une seigneurie appartenant à une église, à une abbaye, ou à une communauté religieuse.

C'est ce qui résulte clairement de ces mots, *au profit des églises & Sainteurs, ou d'aucuns seigneurs vassaux ayant le droit desdits Sainteurs*. Il est évident que *Sainteur* ne désigne dans ce passage, ni une personne ni un attribut propre à une personne, mais une chose existante par elle-même & faisant partie du patrimoine des établissemens pieux de quelques seigneurs laïcs. Cette interprétation n'a rien d'extraordinaire, puisque le glossaire de Ducange & le supplément de M. de Laurière nous offrent le mot *sanctuarium*, dont *Sainteur* est sans contredit le synonyme, dans l'article cité, comme exprimant un bien appartenant à l'église.

Cela posé, que signifient ces termes du même article, *ou d'aucuns seigneurs vassaux ayant le droit desdits Sainteurs ?* Qu'est-ce que le droit

(1) Voyez Ducange, au mot *advocati*, & Van-Espen, *jus eccles. univers. part. 2, tit. 25, cap. 1.*

dont il est question dans ce texte, & comment peut-il résider dans un laïc? Ceci doit s'interpréter par ce que je viens de dire sur les serfs d'église ou *Saintiers*, que d'anciens actes semblent supposer appartenir à des seigneurs particuliers : j'ai fait voir que ces actes doivent être entendus comme attribuant aux seigneurs des Saintiers dont ils parlent, non un droit de servitude proprement dit, mais un droit d'avouerie ou de patronage. Je crois par la même raison, qu'il faut entendre par *seigneur vassal ayant le droit des Sainteurs*, non une personne qui auroit acquis un bien d'église avec tous les droits qui y étoient attachés (car ce bien, en passant par des mains laïques, auroit cessé d'être *Sainteur*, *sanctuarium*), mais un seigneur à qui des titres valables ou une possession constante assurent la qualité de patron ou d'avoué d'une église ou d'un monastère; car ces qualités donnent des droits à ceux à qui elles appartiennent; & ces droits étant assignés sur des Sainteurs ou biens ecclésiastiques, c'est à juste titre qu'un avoué & un patron sont regardés comme *seigneurs ayant le droit desdits Sainteurs.* Cette explication me paroît d'autant plus juste, que le droit d'avouerie est énoncé dans la rubrique sous laquelle est placé l'article qui contient ces termes (1), & qu'on ne trouve pas un mot dans tout le reste du chapitre, qui soit relatif à ce droit; de sorte que si l'on n'y rapportoit pas les termes en question, on seroit réduit à dire que les rédacteurs ont omis de parler dans ce chapitre de tous les objets que la rubrique annonce y être traités.

En second lieu, le mot *Sainteurs* est employé dans les chartes générales pour désigner, soit l'église à laquelle sont attachées les personnes sujettes au droit dont on parlera ci-après, soit le seigneur qui a sur une telle église le droit d'avouerie ou de patronage. C'est ce que font voir ces expressions de l'article 13 du chapitre 125, *personne étant d'origine franche, sans avoir Sainteurs, &c. le même s'observera au regard de celui étant d'origine franche, ayant Sainteurs, si par fait spécial il ne s'est asservi au droit de meilleur cattel vers son Sainteur.*

Troisièmement, on appelle *Sainteurs* les personnes qui dépendent, soit d'une église, soit d'un monastère, soit des patrons ou avoués de ces endroits. C'est dans ce sens que ce terme est employé par l'article 4 du chapitre 125. « Le seigneur du » lieu de la résidence d'une personne de Sainteur, » non de franc-origine, sujette à meilleur cattel, » sera préféré au *seigneur du Sainteur* ». Cette signification est encore plus saillante dans les chartres de l'an 1534. Voici ce que porte l'article 5 du chapitre 83 : *Item, que le meilleur cattel deu par Sainteur, se liève après le meilleur cattel deu au seigneur du lieu de la résidence d'icelle personne.* On voit clairement que *Sainteur* a, dans ce texte, un sens actif & passif, c'est-à-dire, qu'il désigne tout à la fois & la personne qui doit le meilleur cattel, & la personne à qui ce droit est dû.

Mais quelle est la condition proprement dite des *Sainteurs*, en entendant par ce mot des personnes dépendantes d'une église ou du seigneur qui en est le patron ou l'avoué? Je vois avec de Laurière & Raparlier, qu'ils ne sont ni serfs ni hommes de corps; la preuve en résulte de ce que les textes cités supposent que quelques-uns d'entre eux sont sujets au droit de meilleur cattel, ce qui exclut absolument toute idée de servitude; car, suivant l'article 12 du chapitre 124, *au regard des serfs, le meilleur cattel ne sera dû, parce que le tout appartient à son seigneur.*

Mais il ne faut pas croire que tous les Sainteurs soient chargés, à leur mort, du droit de meilleur cattel envers les églises ou patrons dont ils dépendent. Le contraire est prouvé sans réplique par l'article 13 du chapitre 125. « Personne étant d'origine » franche, porte ce texte, sans avoir Sainteurs, » est exempte de payer meilleur cattel à sa mort...... » le même s'observera au regard de celui étant » d'origine franche, ayant Sainteur, si par fait » spécial il ne s'est asservi au droit de meilleur cattel » vers son Sainteur ».

De la combinaison de ce texte avec l'article 4 du même chapitre, on pourroit peut-être conclure que les Sainteurs *francs d'origine*, c'est-à-dire, dont la naissance n'est souillée d'aucune tache de servitude ni même d'affranchissement, diffèrent des Sainteurs qui ne sont pas *de franc origine*, c'est-à-dire, qui sont nés de serfs ou d'affranchis, en ce que les premiers ne doivent le meilleur cattel à leurs églises ou patrons, que lorsqu'ils s'y sont assujettis expressément, au lieu que les autres sont censés y être obligés par cela seul qu'ils sont Sainteurs.

Mais cette redevance à laquelle sont soumis les Sainteurs *non de franc origine* envers leurs églises ou patrons, provient-elle, comme le prétendent de Laurière & Raparlier, de ce qu'ils ont été affranchis à cette condition? Je ne le crois pas, & j'ai pour garans de mon opinion les articles 4, 5 & 6 du chapitre cité. L'article 4 porte, comme on l'a vu, que le seigneur d'une terre où le droit de meilleur cattel est local, peut lever ce droit dans la succession des Sainteurs *non de franc origine* qui y sont domiciliés. L'article 5 accorde la même préférence au seigneur du lieu du décès. Or, si la redevance dont les Sainteurs sont chargés envers l'église ou le patron dont ils dépendent, devoit son origine au contrat fait lors de leur affranchissement, l'église ou le patron seroit préféré au seigneur du domicile & même à celui du lieu du décès : c'est ce qui résulte de l'article 6 : « Le meilleur cattel que doit la » personne pour rachat de servage, en quel lieu » qu'elle aille de vie à trépas, soit que nous ou » nos vassaux y ayons ledit droit, compètera &

(1) Cette rubrique est ainsi conçue : *Des meilleurs cattels, douzains, sixains, cens, advoueries, francq origine & Sainteurs.*

» appartiendra au seigneur dudit serf racheté de » servage, & l'autre ensuivant à nous ou nosdits » vassaux ».

D'après toutes ces observations, il nous sera facile de prendre un parti certain sur la question de savoir qu'elle est au juste la condition des Sainteurs du Hainaut. On a vu que parmi eux les uns sont sujets au meilleur cattel, & les autres exempts de ce droit; que les uns sont nés de parens serfs ou affranchis, & les autres de familles dont la liberté n'a jamais souffert la moindre atteinte. Ainsi je crois qu'on peut définir les Sainteurs, considérés en général, *des personnes libres ou affranchies, qui, par dévotion ou dans la vue de se faire des protecteurs, se sont soumises volontairement à des églises ou à des patrons dont elles ne dépendoient pas auparavant*; à-peu-près comme, dans l'ancienne Rome, chaque plébéien se mettoit sous la protection d'un praticien qui étoit obligé de soutenir les droits de son client toutes les fois que celui-ci réclamoit son secours.

Quatrièmement enfin, le mot *Sainteur* désigne dans les chartes générales, le droit ou la prestation à laquelle sont soumises les personnes dont on vient de parler. C'est le sens que l'article 25 du chapitre 125 attribue à ce mot dans ce passage, « & n'est » qu'un même droit *franc origine*, *Sainteur & » chefvage* ».

Reste à savoir ce que c'est que les droits *de franc origine* & *de chefvage*; & pourquoi ce texte les identifie avec le droit de *Sainteur*.

Franc-origine & *origine franche* doivent sans contredit être regardés comme deux synonymes; car Ducange explique le premier de ces mots de la même manière que tout le monde explique le second. *Franc-origine*, dit cet auteur, *id est*, *origine francus*, *liber*, *in consuetudine Hannoniæ*.

On a vu effectivement que l'article 5 du chapitre 83 des anciennes chartes, semblable en tous points à l'article 4 du chapitre 125 des nouvelles, traite du droit de meilleur cattel dont est chargé un Sainteur, *sans la personne être de franque-origine*.

Mais c'est précisément de ce que *franque-origine* signifie la même chose qu'*origine franche*, que vient la difficulté de déterminer en quoi consiste le droit connu sous la première dénomination; car il ne paroît pas aisé de concevoir comment la liberté qu'un homme a héritée de ses parens, & dont par conséquent il a joui dès le premier instant de sa naissance, peut être une raison de l'assujettir à quelque prestation ou redevance.

Le coutumier général de Richebourg renferme cette note sur la rubrique du chapitre 125 des chartres du Hainaut: « *Franque-origine*, cela s'entend » d'une personne qui, par naissance, n'est pas sou» mise au droit de meilleur cattel, mais qui y de» vient cependant obligée relativement à sa rési» dence & domicile ».

Cette interprétation acquiert une certaine probabilité, lorsqu'on la rapproche de l'article 25 du chapitre cité: « Origine franche, au lieu où le » meilleur cattel se lève par condition de la per» sonne, affranchit dudit droit; mais point ès-villes » & villages où ledit droit se lève par condition & » sujétion du lieu ou de l'héritage sujet audit droit » franque-origine, Sainteur & chefvage ». C'est, comme on le voit dans un même article, que les législateurs du Hainaut parlent du droit de *franque-origine*, & statuent que l'origine franche n'exempte pas du meilleur cattel local ou réel; il paroît d'après cela, qu'on peut regarder la disposition principale de cet article comme le développement du mot *franque-origine*. Conséquemment cette expression ne désigne ni une servitude ni une redevance; elle caractérise seulement la condition d'une personne que sa naissance affranchit à la vérité du droit de meilleur cattel personnel, mais que la maison qu'elle habite ou l'endroit dans lequel elle est domiciliée, assujettissent au droit de meilleur cattel local ou réel.

Le mot *chefvage*, *chevage* ou *quevage*, comme porte le procès-verbal de la coutume de Péronne, a plusieurs significations différentes les unes des autres. Spelman, dans son glossaire, les comprend toutes sous cette définition générale, *chevagium est quod domino tanquàm capite penditur*. Ainsi l'on entend par *chevage* une redevance quelconque qu'on paye au seigneur en reconnoissance de sa supériorité. Brodeau sur la coutume de Paris, tit. 2, n. 16, observe qu'autrefois on donnoit *au chef-cens* le nom de *chevage*. Il n'y a rien, dit-il, de plus fréquent dans tous les cartulaires. Le même auteur ajoute, qu'on appelle encore *chevage*, un droit de douze deniers parisis que le roi lève chaque année dans le bailliage de Vermandois sur tous les chefs de famille bâtards ou aubains. De Laurière, dans le supplément de Ducange, au mot *Capitagium*, fait mention d'une chartre de Marguerite, comtesse de Flandres & de Hainaut, de l'année 1261, dans laquelle *chevage* signifie un droit de deux marcs de Flandres que certains seigneurs prélevoient dans la succession de leurs tenanciers. Le même auteur prouve ensuite par plusieurs exemples, que *chevage* est aussi synonyme avec *redevance annuelle*.

Il paroît, au premier abord, assez difficile d'adapter l'une de ces significations au passage de l'article 25 du chapitre 125 des chartres générales, où il est dit, *franque-origine*, *Sainteur & chevage* ne sont *qu'un même droit*; car si *chevage* est synonyme avec *origine franche*, comme ce texte semble l'annoncer, on ne peut pas dire qu'il désigne un droit consacré à reconnoître la supériorité d'un seigneur.

Mais ce tour de phrase, *& n'est qu'un même droit franque-origine*, *Sainteur & chevage*, doit-il nécessairement être entendu comme assimilant ces trois choses en tous points, & ne peut-on pas l'interpréter de manière que *franque-origine*, *Sainteur & chefvage*, sans être synonymes, produisent un même effet par rapport à ce dont il est question

dans cet article, c'est-à-dire, au droit de meilleur cattel. Je crois qu'il est d'autant plus nécessaire de chercher cette interprétation, que, faute de la trouver, le passage que nous examinons seroit non-seulement inintelligible, mais encore tout-à-fait déplacé dans l'article dont il fait partie; car quelle connexité y auroit-il entre cette phrase, *l'origine franche exempte par-tout du meilleur cattel, si ce n'est dans les endroits où cette redevance est locale ou réelle*; & celle-ci, *l'origine franche, le Sainteur & le chevage ne sont qu'un même droit?* Il est donc indispensable d'entendre l'identité que ce passage met entre ces trois choses, d'une identité d'effets, & non d'une identité d'essence; je m'explique.

Il est vrai que l'origine franche proprement dite, la condition de Sainteur & le chevage sont trois choses très-différentes en elles-mêmes; mais elles s'accordent entre elles, en ce que le chevage, pris pour un cens personnel, & l'état de certains Sainteurs, produisent un effet semblable à celui que l'article cité attribue expressément à l'origine franche, c'est-à-dire, qu'ils exemptent du meilleur cattel par-tout où ce droit n'est ni local ni réel.

En effet, prenons le mot *chevage* dans sa signification générale de redevance établie pour reconnoître la supériorité d'un autre; appliquons-le à un cens imposé par un seigneur sur la personne de son serf pour prix de son affranchissement, ou sur la personne de son affranchi pour prix de son exemption de meilleur cattel; il est constant que dans l'un ou l'autre de ces deux cas, il exempte celui qui en est chargé, de payer à sa mort, non pas à la vérité le meilleur cattel local ou réel, mais le meilleur cattel personnel. C'est ce qui résulte de l'article 24 du chapitre 125. « Pour défaut de douzains, sixains & autres redevances, ne se pourra » demander droit de main-morte ». Ce texte annonce bien clairement que celui qui est sujet à un chevage de douzains ou de douze deniers, de sixains ou six deniers, ou de toute autre somme, ne doit pas à sa mort le droit de morte-main ou meilleur cattel.

Ce que je dis du chevage, par rapport à l'exemption du meilleur cattel, il faut également le dire de la condition des Sainteurs (j'entends de ceux qui sont d'origine franche); car, suivant l'article 13 du chapitre cité, « celui étant d'origine franche, » ayant Sainteurs, est exempt de payer meilleur » cattel à sa mort, quelque part qu'il aille de vie à » trépas, ne soit que par fait spécial au lieu de sa » résidence au trépas, ladite franchise n'affranchisse » point, ou qu'il possédât aucuns héritages sujets » audit droit de meilleur cattel........ou que par » fait spécial il se soit asservi au droit de meilleur » cattel vers son Sainteur ».

Voyez les articles Avoué, Meilleur cattel, Chevage, Main-morte, &c.

(*Article de M. Merlin, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi*).

SAISIE. C'est en général un exploit par lequel un huissier ou sergent, il arrête & met sous la main du roi & de la justice, des biens ou effets auxquels le saisissant prétend avoir droit; ou qu'il fait arrêter pour sûreté de ses droits & prétentions.

On ne peut procéder par voie de Saisie sur les biens de quelqu'un, qu'en vertu d'une obligation ou condamnation, ou pour cause de délit, quasi-délit, chose privilégiée, ou qui soit équivalent.

Pour saisir, il faut être créancier, soit de son chef, soit du chef de celui dont on est héritier.

On distingue plusieurs sortes de Saisies, dont les unes sont relatives aux meubles, & les autres aux immeubles.

Nous allons parler successivement des unes & des autres.

Saisie-annotation. Nous avons parlé de cette sorte de Saisie à l'article Annotation.

Saisie-arrêt. La Saisie-arrêt est celle que le créancier fait sur son débiteur entre les mains d'un tiers qui doit quelque chose à ce même débiteur, pour que ce tiers ait à ne se point déssaisir de ce qu'il a entre ses mains, au préjudice du saisissant.

Il n'est pas nécessaire que le créancier ait un titre exécutoire pour procéder par voie de Saisie-arrêt; cela peut se faire en vertu d'une ordonnance que le juge accorde au bas d'une requête présentée pour cet effet (1).

Si le créancier est porteur d'un titre exécutoire, il peut faire saisir & arrêter en vertu de ce titre (2).

---

(1) *Formule de cette requête.*

A monsieur....

Supplie humblement..... qu'il vous plaise permettre au suppliant de faire assigner..... dans le délai de l'ordonnance, pour se voir condamner à lui payer la somme de..... contenue dans son billet, en date du... dûment contrôlé, qu'il sera tenu de reconnoître, sinon tenu pour reconnu, aux intérêts de ladite somme & aux dépens. Et cependant, pour sûreté de ladite somme, permettre au suppliant de saisir & arrêter sur ledit.... entre les mains de ses débiteurs, tout ce qu'il trouvera lui être dû & lui appartenir; & vous ferez bien.

On répond cette requête d'une ordonnance de permis d'assigner, de saisir & arrêter.

(2) *Formule d'une Saisie-arrêt.*

L'an.... &c. en vertu d'un contrat obligatoire.... & à la requête de.... je.... huissier ... soussigné, certifie avoir saisi & arrêté de par le roi & justice, sur le sieur.... ès mains du.... demeurant à.... en parlant à.... toutes les sommes de deniers, loyers, rentes, & autres choses généralement quelconques, qu'il doit ou devra ci-après audit sieur.... en quelque sorte & manière que ce soit; lui faisant défense de s'en dessaisir, payer ni vider ses mains, jusqu'à ce que par justice en ait été autrement ordonné, à peine de payer deux fois, & de tous dépens, dommages & intérêts; & pour affirmer sur la présente Saisie, exhiber ses baux & quittances, & voir ordonner la délivrance des deniers saisis, j'ai audit.... donné assignation à comparoir à la.... pardevant ... pour répondre comme de raison, afin de dépens, & signifié que M^e.... procureur, occupera; & j'ai audit ... parlant comme dessus, laissé copie tant de.... que du présent exploit.

Lorſque la Saiſie-arrêt eſt faite, & que le créancier veut en pourſuivre l'effet, il doit la faire dénoncer au débiteur (1), & l'aſſigner pour la voir déclarer valable, & en conſéquence ordonner la délivrance des deniers entre les mains du ſaiſiſſant.

On procède enſuite ſur cette demande ſelon la manière ordinaire, tant contre la partie ſaiſie que contre le tiers-ſaiſi.

Quand il ſe trouve pluſieurs ſaiſiſſans ſur un même débiteur, ils doivent faire régler à qui d'entre eux les deniers doivent être diſtribués, ou s'ils doivent les toucher concurremment & au marc la livre. Les procédures qui doivent être faites pour parvenir à ce réglement entre les ſaiſiſſans, ſont ce qu'on appelle communément *inſtance de préférence & de contribution*.

En général toutes les créances & les effets mobiliers qui ſont entre les mains d'un tiers, peuvent être ſaiſis & arrêtés.

Quant aux créances, on ne peut ſaiſir que celles qui ſont dues actuellement au débiteur, & non celles dont il n'a pas conſervé la propriété. Ainſi vous ſaiſiriez mal à propos la ſomme que votre débiteur auroit tranſportée, ſi toutefois le tranſport avoit été ſignifié au débiteur de la ſomme.

Obſervez néanmoins que ſi le tranſport avoit été fait depuis la faillite du cédant, ou dans les dix jours précédens, la ſignification qui en ſeroit faite n'empêcheroit pas que les créanciers du cédant ne puſſent ſaiſir valablement la créance.

Les choſes que nous diſons à l'article SAISIE-EXÉCUTION, ne pouvoir être ſaiſies & exécutées, ne peuvent pareillement être l'objet d'une Saiſie-arrêt.

Un tiers ſaiſi doit déclarer s'il eſt débiteur & à quel titre : s'il a payé en tout ou en partie, ou d'avance, il doit le juſtifier & affirmer que ce qu'il déclare eſt vrai.

Ces ſortes d'affirmations ſe font au greffe par les tiers-ſaiſis, & l'on admet le ſaiſiſſant à prouver le contraire de l'affirmation.

Quand un tiers-ſaiſi refuſe de faire une affirmation de cette eſpèce, il eſt préſumé débiteur, & en conſéquence on doit le condamner à payer les cauſes de la Saiſie.

Il faut excepter de cette règle les payeurs des rentes & les autres comptables des deniers publics; il n'eſt pas d'uſage de les faire affirmer.

Lorſqu'on fait ſaiſir & arrêter des arrérages de rentes dues par le roi, ou même les gages des officiers, il faut faire viſer les Saiſies-arrêts par les payeurs, c'eſt-à-dire, les faire inſcrire ſur leurs regiſtres à l'immatricule du débiteur, & il doit être fait mention de ce *viſa* ſur l'original de la Saiſie, ſinon les payeurs ne ſont point obligés d'avoir égard aux Saiſies où ces formalités n'ont pas été obſervées.

On doit pareillement faire viſer aux bureaux des conſignations & des commiſſaires aux Saiſies-réelles, les originaux des Saiſies & des oppoſitions faites entre les mains des receveurs des conſignations & des commiſſaires aux Saiſies-réelles.

Cette formalité doit auſſi avoir lieu, relativement aux Saiſies des arrérages & des capitaux des rentes dues par le clergé. Des lettres-patentes du roi, données le 24 mai 1760, & enregiſtrées au parlement le 28 juin ſuivant, portent, que le receveur général *ne pourra être contraint d'affirmer en perſonne, en conſéquence des aſſignations qui lui auront été données, les ſommes qu'il devra en ſadite qualité de receveur général, mais ſeulement de faire ſa déclaration par le miniſtère d'un procureur, ſans qu'on puiſſe l'aſſujettir à repréſenter en original les acquits des ſommes par lui payées.*

Les Saiſies, oppoſitions ou empêchemens à la délivrance des ſommes employées dans les états du roi, qu'on expédie pour la diſtribution des deniers des fermes, rembourſement des avances des fermiers, & tous autres rembourſemens, charges & dépenſes concernant la régie des fermes, devoient de même être viſés & paraphés par le receveur général des fermes, à peine de nullité des exploits non viſés: c'eſt ce qui réſultoit de divers réglemens, & notamment des lettres-patentes du mois d'avril 1699, & des arrêts du conſeil des 9 janvier 1717, 10 juillet 1744 & 6 décembre 1757; mais ces diſpoſitions, que l'ordre de la comptabilité & l'intérêt du ſervice du roi avoient dictées, préſentoient l'inconvénient pour les ſujets qui ne demeuroient pas à Paris & qui avoient des répétitions à faire contre l'adjudicataire des fermes & ſes cautions, d'être quelquefois obligés de ſe rendre eux-mêmes dans la capitale; ce qui les expoſoit à des frais que ſa majeſté a voulu leur épargner par la ſuite; pour cet effet elle a donné, le 19 janvier 1778, des lettres-patentes que la cour des aides a enregiſtrées le 28 août de la même année, & qui contiennent les diſpoſitions ſuivantes :

» Art. 1. Tous huiſſiers, ſergens & autres porteurs d'arrêts, ſentences, jugemens exécutoires

---

(1) *Formule d'un exploit de dénonciation.*

L'an.... &c. en vertu de... & à la requête de.... je.... huiſſier.... ſouſſigné, certifie avoir ſignifié, dénoncé & baillé copie à.... demeurant à.... en parlant à... de la Saiſie & arrêt ſur lui faite en vertu de ladite requête & ordonnance ès mains du ſieur.... par exploit du.... à ce que du contenu en icelui il n'ignore, & pour ſe voir condamner à payer audit ſieur.... la ſomme de.... contenue en ſon billet du.... dument contrôlé, qu'il ſera tenu de venir reconnoître, ſinon tenu pour reconnu, enſemble les intérêts ſuivant l'ordonnance, & aux dépens; & pour en faciliter le payement, voir dire que ladite Saiſie ſera déclarée bonne & valable; en conſéquence, que les deniers que ledit ſieur... tiers-ſaiſi, a reconnu ou reconnoîtra devoir, ſeront donnés & délivrés au demandeur, en déduction de ſon dû en principal, intérêts & frais, à ce faire ledit ſieur.... contraint, quoi faiſant déchargé; j'ai audit ſieur.... parlant comme deſſus, donné aſſignation à comparoir à huitaine pardevant.... & pour en outre répondre & procéder comme de raiſon, & ſignifié que Me.... procureur, occupera; & j'ai audit... parlant comme deſſus, laiſſé copie tant dudit billet, requête, ordonnance & Saiſie, que du préſent.

» ou contraintes, pour affaires nées dans le reſſort » de notre cour des aides de Paris, ne pourront » les mettre à exécution contre l'adjudicataire des » fermes ou ſes cautions, qu'après avoir préala- » blement remis leſdites pièces, ſoit à Paris entre » les mains du receveur général des fermes, ſoit » dans la province en celles du directeur dans le » département duquel leſdites affaires ont eu lieu, » & ce au choix deſdits porteurs d'actes.

» 2. Le receveur général des fermes à Paris, » & le directeur dans la province, ſeront tenus de » donner leur récépiſſé deſdites pièces, & de les » rendre & reſtituer avec *viſa* & paraphe; ſavoir, » le receveur général des fermes, à l'expiration » de la huitaine du jour de la remiſe, les fêtes & » dimanches non compris, & le directeur dans la » province, après le délai d'un mois, à compter » du jour de ladite remiſe, à peine par leſdits » dépoſitaires d'y être contraints par toutes voies, » & même par corps.

» 3. Les pièces ayant été ainſi communiquées » & rendues immédiatement après la révolution » deſdits délais, leſdits receveur général & direc- » teur dans la province pourront être contraints » perſonnellement, chacun en droit ſoi, par toutes » voies dues & raiſonnables, autres que la contrainte » par corps, ſi ce n'eſt dans le cas exprimé par l'ar- » ticle 2 du titre 34 de l'ordonnance civile de 1667, » à payer les ſommes portées auxdits titres, juge- » mens exécutoires.

» 4. Déclarons nulles & de nul effet toutes Saiſies » des deniers de recette, oppoſitions, ſignifications » & empêchemens entre les mains des receveurs » généraux & particuliers de noſdites fermes, & en » celles des redevables des droits d'icelles, leſ- » quelles nous voulons être regardées comme nulles » & non avenues, dont nous faiſons main-levée » par ces préſentes. Faiſons très-expreſſes inhi- » bitions & défenſes, ſous peine d'interdiction, de » 3000 livres d'amende, & de tous dépens, dom- » mages-intérêts, à tous huiſſiers & ſergens de » faire aucun deſdits exploits, Saiſies, oppoſitions » ou empêchemens contraires aux préſentes; dé- » rogeons au ſurplus à tous édits, ordonnances, » déclarations, arrêts & réglemens à ce contraires. » Si vous mandons, &c».

Les Saiſies-arrêts des rentes payables à Paris, dues par les états de Languedoc, doivent être faites au bureau que ces états ont à Paris; & au moment où les Saiſies, oppoſitions ou autres empêchemens ſe ſignifient, les commis du tréſorier des mêmes états doivent faire mention ſur les originaux, qu'ils en ont reçu copie, ſinon les huiſſiers peuvent en dreſſer procès-verbal.

Mais ſi les rentes dues par ces états ne ſont pas ſtipulées payables à Paris, elles ne peuvent être ſaiſies qu'au bureau du tréſorier à Montpellier : cela eſt ainſi établi par des lettres-patentes du 2 ſeptembre 1685 & un arrêt du conſeil du 5 novembre 1718.

Les oppoſitions au rembourſement des mêmes rentes doivent pareillement être formées aux bureaux où elles ſe payent; mais l'arrêt du conſeil qu'on vient de citer, a réglé que ces oppoſitions n'auroient d'effet que pendant un an.

Il eſt défendu d'aſſigner le tréſorier de la bourſe de Languedoc, ainſi que les receveurs ou collecteurs des tailles, pour prêter affirmation ſur les Saiſies faites entre leurs mains. Les motifs de cette défenſe, ainſi que les moyens de ſuppléer à cette affirmation, ſont détaillés dans l'article 28 d'une déclaration du 20 janvier 1736, ſervant de réglement ſur la juridiction du parlement de Toulouſe, & ſur celle de la cour des comptes, aides & finances de Montpellier, & autres tribunaux & ſièges du Languedoc (1).

Des lettres-patentes du 3 juin 1756, enregiſtrées au parlement le 22 juillet ſuivant, ont ordonné « que » tous les arrêts, ſentences, jugemens exécutoires, » contraintes, exploits de Saiſie, oppoſitions, tranſ- » ports ou empêchemens à la délivrance & paie- » ment, tant des arrérages des rentes conſtituées par » les ſecrétaires du roi du grand collège, que des » ſommes principales deſdites rentes, ſeroient viſés » & paraphés par celui deſdits ſecrétaires du roi qui » ſeroit chargé de la régie deſdites rentes. » La même loi a fait défenſe à tous huiſſiers de mettre à exécution aucun arrêt, jugement, contrainte, &c. & de faire aucune *Saiſie*, *oppoſition*, *tranſport*, *ſignification ou empêchement*, *pour raiſon deſdites rentes*, *qu'après avoir remis les arrêts*, *&c. au prépoſé à la régie deſdites rentes*, *à peine d'interdiction*, *de 3000 livres d'amende*, *&c.*

Le caiſſier de la comédie françoiſe ne doit point être aſſigné pour affirmer ce qu'il doit à chaque comédien en particulier. Telle eſt la juriſprudence du châtelet de Paris : elle eſt fondée ſur ce qu'un uſage contraire obligeroit, pour chaque repréſentation, à une affirmation nouvelle, & ſur ce qu'on ne fait

---

(1) *L'article cité eſt ainſi conçu :*

Pour empêcher que leſdits tréſoriers, receveurs ou collecteurs ne ſoient diſtraits de leurs fonctions & expoſés à des frais inutiles, défendons à toutes parties de les appeler pour affirmer ſur les Saiſies faites entre leurs mains, ou pour aſſiſter au jugement des inſtances entre les parties aſſignées ſur leſdits deniers & leurs créanciers. Voulons, pour y ſuppléer, que les greffiers des états, ceux des diocèſes ou des communautés ſoient tenus, à la première réquiſition deſdits créanciers, de leur délivrer des extraits ou certificats de ce qui peut être dû aux parties aſſignées ſur leſdits deniers, & ce ſans droits ni frais : au moyen de quoi leſdites inſtances ſerout jugées, & la délivrance des deniers ordonnée entre leſdites parties aſſignées & leurs créanciers, par les juges qui ſe trouveront ſaiſis de la conteſtation; & leſdits collecteurs, receveurs ou tréſoriers ſeront tenus de payer ce qu'ils auront déclaré être dû, & ce en vertu des jugemens qui ſeront intervenus; quoi faiſant, ils en demeureront bien & valablement quittes & déchargés envers les communautés, les diocèſes & la province, & leſdites communautés, leſdits diocèſes & ladite province envers leurs créanciers, le tout conformément à l'arrêt du conſeil du 2 ſeptembre 1685, & aux lettres-patentes expédiées ſur icelui.

d'ailleurs que vers pâques le calcul des profits revenant à chaque part.

Un tiers saisi doit faire sa déclaration, & l'affirmer véritable dans la juridiction où il est assigné, sans pouvoir demander son renvoi devant ses juges naturels. La raison en est qu'il n'a aucun intérêt à la demande, & qu'on ne peut l'envisager que comme un témoin tenu de déposer devant le tribunal où l'affaire est pendante. Mais il en seroit différemment s'il survenoit une contestation sur l'affirmation; il faudroit alors renvoyer les parties devant les juges du domicile du tiers saisi, s'il le requéroit. C'est ce qui résulte d'un arrêt rendu au conseil le 11 août 1744, dont l'espèce est ainsi rapportée dans la collection de jurisprudence.

« Guillaume Doré, fourbisseur suivant la cour, » ayant fait saisir, sur le sieur Echeveria, entre les » mains du sieur Lhermite, domicilié à Nantes, ce » que celui-ci pouvoit devoir à celui-là, fit assigner » le même Lhermite devant le prévôt de l'hôtel, » pour affirmer ce qu'il devoit.

» Au lieu de comparoître, Lhermite se pourvut » au parlement de Bretagne, au moyen du privi- » lège qu'ont les Bretons de n'être point obligés de » plaider hors de leur province, & il obtint arrêt » qui cassa l'assignation qui lui avoit été donnée » devant le prévôt de l'hôtel.

» Doré obtint, de son côté, un arrêt du grand » conseil, qui, sur le fondement de la jurisprudence » que tout juge compétent, pour connoître des con- » testations pendantes entre le saisissant & la partie » saisie, peut aussi recevoir l'affirmation du tiers » saisi, cassa l'arrêt du parlement de Bretagne. Il » se forma de-là un conflit de juridiction sur lequel » l'arrêt du conseil que nous avons cité, renvoya les » parties à la prévôté de l'hôtel, pour y procéder » sur l'assignation donnée au sieur Lhermite, à l'effet » d'y prêter son affirmation, sauf, en cas de contes- » tation sur cette affirmation, à procéder devant » les juges du domicile du sieur Lhermite. »

Quand un tiers saisi ne peut pas se transporter au greffe de la juridiction où la demande en validité de Saisie est portée, il peut donner sa procuration à un tiers pour affirmer à sa place (1).

Saisie-brandon. La Saisie-brandon est l'acte par lequel un créancier fait mettre sous la main de la justice les fruits pendans par les racines appartenant à son débiteur (1). Cette Saisie est appelée *brandon*,

---

(1) *Formule de cette procuration.*

Pardevant, &c. fut présent le sieur Guillaume... lequel a fait & constitué pour son procureur général & spécial la personne de.... à qui il donne pouvoir de, pour lui & en son nom, comparoître au greffe civil du châtelet de Paris, & là, dire & affirmer comme ledit sieur constituant l'a présentement faite ès mains des notaires soussignés, sur la Saisie-arrêt faite en ses mains, par exploit de.... en date du.... sur les communauté & succession du sieur Pierre Thomas, à la requête du sieur Paul Carlier, qu'au jour de ladite Saisie, comme encore à présent, il ne doit auxdites succession & communauté que la somme de 500 livres, restant de celle de 1600 livres, qu'il lui devoit aux termes d'un billet par lui souscrit, le.... au profit dudit Pierre Thomas, lequel a reçu sur ladite somme celle de 1400 livres, suivant sa quittance du.... de laquelle somme de 500 livres il offre de vider ses mains en celles de qui par justice il sera ordonné, avec les parties saisies sur icelle, ses frais de Saisie prélevés. Promettant l'avouer, &c.

Acte d'affirmation en conséquence de cette procuration.

Aujourd'hui est comparu au greffe M^{e}. C... procureur en cette cour, lequel, en vertu de la procuration à lui donnée par le sieur Guillaume.... passée devant.... l'original de laquelle dûement contrôlé & legalisé, a été joint au présent, après qu'il a été certifié véritable de M^{e}. C.... & de lui signé & paraphé, a juré & affirmé sur la Saisie-arrêt faite ès mains dudit sieur Guillaume.... sur le sieur Pierre Thomas, à la requête du sieur Paul Carlier, par exploit de.... en date du.... qu'au jour de ladite Saisie, &c. (*comme dans la procuration ci dessus.*)

(1) *Formule d'une Saisie-brandon avec établissement de commissaire.*

L'an mil sept cent.... le.... jour de.... à midi.... en vertu d'une obligation passée pardevant.... notaire, le.... signée & scellée, étant en forme exécutoire, *ou* d'une sentence rendue par M. le prévôt *ou* bailli de.... signée & scellée, *ou* d'arrêt du parlement de.... en date du.... signé & scellé, & à la requête de.... demeurant à.... qui élit son domicile en la maison de.... sise à.... en continuant les diligences & commandemens ci-devant faits le.... portant refus, faute de payement avoir été & être fait audit.... par.... demeurant à.... de la somme de.... en quoi il est obligé par ladite obligation, *ou* condamné par ladite sentence, *ou* par ledit arrêt, pour les causes y portées, sans préjudice des intérêts de ladite somme, autres dus, droits, actions, frais & mises d'exécution & dépens, je.... huissier à.... demeurant à...., soussigné, certifie m'être transporté sur les héritages ci-après déclarés:

Premièrement, sur une pièce de terre labourable, sise au terroir de.... contenant.... ensemencée de.... tenant d'une part à.... d'autre à.... par haut à.... & par bas à....

Item, sur une autre pièce de terre plantée en vignes *ou* en arbres fruitiers, sise audit.... territoire de.... contenant.... tenant d'un côté à.... d'autre côté à.... d'un bout à.... & d'autre bout à.... où étant, j'ai les fruits de présent pendans par les racines sur les héritages ci-dessus déclarés, appartenant audit saisi, arrêté, brandonné & mis sous la main du roi & justice, & au régime & gouvernement d'iceux, commis & établi commissaire de par sa majesté, la personne de.... demeurant à.... en parlant à sa personne, qui s'est exprès transporté avec moi sur lesdits lieux, a pris & accepté le fait & charge de ladite commission, & promis en rendre un bon & fidèle compte quand & à qui par justice il sera ordonné, à la charge de ses frais de garde sur la Saisie; & lui ai, parlant comme dessus, laissé copie du présent, & en présence & assisté de.... & de...demeurant à.... témoins avec moi menés exprès, soussignés avec ledit commissaire.

Il faut que le commissaire établi signe l'acceptation de sa commission, s'il sait signer, sinon l'huissier doit se retirer devant le premier notaire ou tabellion, pour que ce commissaire s'y charge des fruits & choses saisies; & si celui qu'on établit commissaire ne veut pas accepter la commission, il lui faut donner assignation & le faire condamner à l'accepter. En ce cas, l'exploit se fait ainsi.

Au régime & gouvernement d'iceux commis & établi commissaire de par sa majesté, la personne de.... demeurant à.... auquel j'ai enjoint de se transporter avec moi sur lesdits lieux, & d'accepter le fait & charge de ladite com-

parce que, pour faire connoître au public que ces fruits sont sous la main de la justice, on met, sur l'héritage où ils sont, des signes appelés *brandons;* ces signes diffèrent selon les lieux. A Paris, ce sont des pieux fichés en terre qu'on entoure d'un bouchon de paille.

Les foins, les grains & toutes les espèces de fruits sur pied, sont susceptibles de cette Saisie.

Quant au temps où la Saisie-brandon peut avoir lieu, il n'est déterminé par aucune loi générale : il faut se conformer à cet égard aux dispositions des différentes coutumes, ou à l'usage, dans le cas où la coutume est restée muette. A Paris, on ne peut pas faire saisir les foins avant le 15 mai, les grains avant la saint Jean, & les vignes avant la Magdeleine.

Quand la Saisie-brandon est faite, on la dénonce au débiteur (1), avec assignation pour voir déclarer cette Saisie valable, & ordonner que les choses saisies seront vendues sur pied.

Il y a des provinces où il n'est pas d'usage d'assigner le débiteur pour consentir à la main-levée ou à la vente des fruits saisis : on lui signifie seulement la Saisie, attendu que, dans ces provinces, c'est à la diligence du commissaire établi que doivent se faire toutes les poursuites.

Aucune loi générale n'a prescrit comment on de-

mission, & rendre bon compte & reliquat, quand & à qui par justice il sera ordonné, à la charge de ses frais & salaires sur la chose saisie; lequel, parlant à sa personne, a été de ce faire & d'accepter ladite commission refusant, pourquoi & pour le voir ainsi dire & ordonner, & y être condamné, je lui ai donné assignation à comparoir d'hui en.... jours, pardevant M. le prévôt ou bailli de.... ou son lieutenant, en son auditoire, audit lieu ; & pour en outre répondre & procéder, comme de raison, requérant dépens, & signifié que M^e.... procureur, occupera pour ledit demandeur ; & lui ai, parlant comme dessus, laissé copie du présent, en présence & assisté de,.. demeurant à.... & de..., demeurant à.... témoins avec moi soussignés.

(1) *Formule d'un exploit de dénonciation de Saisie-brandon.*

L'an mil sept cent... le.... jour de.... à la requête de.... demeurant à... qui a élu son domicile en la maison de.... sise à.... la Saisie-arrêt & établissement de commissaire ci-dessus, a été par moi huissier susdit & soussigné, signifiée, dénoncée, & d'icelle laissé copie audit.... demeurant à..., en son domicile, parlant à.... à ce qu'il n'en ignore, & lui ai fait défenses de par sa majesté, de troubler ni empêcher ledit.... au fait de sa commission, sur les peines portées par les ordonnances, & pour voir déclarer ladite Saisie bonne & valable, dire & ordonner que lesdits fruits & choses saisis seront vendus & adjugés sur le pied, à la diligence dudit commissaire établi, & les deniers en provenant baillés & délivres audit demandeur, sur & tant moins & jusqu'à concurrence de son dû, en principal, intérêts, frais, dépens & mises d'exécution, j'ai audit.... parlant comme dessus, donné assignation à comparoir le...., jour de.... prochain, pardevant M. le prévôt *ou* bailli de.... *ou* son lieutenant, en son auditoire audit lieu, heure d'audience; & pour en outre répondre & procéder comme de raison, requérant dépens; & signifié que M^e.... procureur, occupera pour ledit demandeur, & lui ai laissé, parlant comme dessus, copie, tant de ladite Saisie que du présent.

voit poursuivre la vente des fruits saisis sur pied : au châtelet de Paris, on poursuit ces ventes de deux manières; la première, sur une enchère mise au greffe, contenant les causes de la vente; elle se publie quatre fois, de huitaine en huitaine, si le temps est suffisant, sinon on ne fait que le nombre de publications que le temps permet, & on adjuge lorsqu'il peut y avoir du préjudice à attendre. Cette enchère est précédée d'une affiche qu'on appose à la porte du saisi, à celle de l'église de la paroisse où sont les fruits, & à celle de la juridiction où ils doivent se vendre; elle annonce le jour où l'enchère sera mise au greffe & publiée.

Les causes de cette enchère sont, 1°. de payer tous les frais de Saisie, garde & vente de fruits, dans la huitaine de l'adjudication; 2°. de consigner aussi le prix dans huitaine, sans pouvoir commencer la récolte auparavant. *On peut cependant donner un délai pour payer après la récolte, afin de faciliter la vente, mais à la charge de donner caution du prix dans huitaine, sans pouvoir récolter auparavant ;* 3°. que, faute par l'adjudicataire de satisfaire aux clauses ci-dessus, après une simple sommation de le faire, il pourra être levé par le poursuivant, aux frais de l'adjudicataire, une grosse en forme exécutoire, de la sentence de l'adjudication, quand même elle auroit été levée par ce dernier, le tout sans qu'il soit besoin de le faire ordonner, & sans que cela puisse empêcher la vente à la folle enchère.

La seconde manière de poursuivre la vente, consiste à faire publier la Saisie avec l'enchère, le dimanche à l'issue de la messe paroissiale du lieu où sont les fruits (1). Cette forme est préférable à la

(1) *Formule d'un procès-verbal de publication & vente de fruits saisis sur pied.*

L'an.... le dimanche.... en vertu d'une sentence rendue au châtelet de Paris, le.... étant en forme exécutoire, & à la requête du sieur Paul Lasti, &c. en continuant les exploits de commandement, Saisie-brandon & dénonciation d'icelle, dûment contrôlés en date des... le tout portant refus de payer, & faute de payement, avoir été & être actuellement fait audit sieur Paul Lasti par le sieur Pierre Sauvage, de la somme de 500 livres qu'il a été condamné par ladite sentence de lui payer, & pour les causes y portées, je me suis transporté exprès audevant des grande porte & principale entrée de l'église paroissiale de.... distant de.... ma demeure de.... lieues, où étant, issue de la grand'messe de paroisse, cejourd'hui dite, chantée & célébrée en ladite église, les paroissiens & autres en sortant en grand nombre, avertis par le son de la cloche, en la manière accoutumée, j'ai, à haute & intelligible voix & cri public, dit, déclaré, publié & fait lecture distinctement & de mots après autres, de la Saisie-brandon dont la teneur ensuit. (*On copie ici le procès-verbal de Saisie.*)

Laquelle lecture ainsi faite, j'ai dit & déclaré à tous qu'il appartenoit, que les fruits désignés audit procès-verbal de Saisie seroient vendus aux plus offrant & dernier enchérisseur, aux charges, causes & conditions suivantes, qui sont, 1°. de payer tous les frais de Saisie, garde & vente des fruits, dans huitaine de l'adjudication ; 2°. de consigner le prix dans huitaine, sans pouvoir commencer la récolte auparavant ; 3°. que, faute par l'adjudicataire de

précédente, en ce qu'elle eſt moins diſpendieuſe, & que d'ailleurs il n'y a guères que les gens du lieu où ſont les fruits qui puiſſent les porter à leur véritable valeur, attendu qu'ils ont plus de facilité que les autres pour en faire la récolte.

Cette publication ſe fait de dimanche en dimanche juſqu'à quatre fois, à moins que la ſaiſon de faire la récolte ne ſoit prochaine, auquel cas on peut ne faire que deux ou même une ſeule publication.

Lorſque les fruits ſaiſis ne ſont pas portés à leur valeur, ou qu'il ne ſe trouve point d'enchériſſeurs, le créancier peut demander la permiſſion d'aſſigner le débiteur au premier jour, pour voir dire qu'il ſera autoriſé à faire faire la récolte, engranger les grains, les vendre en gerbes ou faire battre, &c. & qu'en cas de défaut de la part du débiteur, la ſentence ſera exécutée ſans attendre la huitaine de l'oppoſition, attendu que le cas requiert célérité.

Saisie-censuelle. Si le cenſitaire n'eſt pas exact à payer le cens, le ſeigneur, pour s'en procurer le payement, n'eſt pas obligé de ſe pourvoir par action ordinaire; la loi lui donne une voie bien plus ſimple, bien plus avantageuſe pour lui; elle lui permet de ſaiſir : cette Saiſie ſe nomme Saiſie-cenſuelle. Nous allons préſenter ſous neuf diviſions ce qui concerne cette matière; 1°. de la Saiſie-cenſuelle en général; 2°. des cas où elle peut être employée; 3°. quelles perſonnes peuvent en uſer; 4°. quelle en eſt la forme; 5°. quels ſont les objets qui peuvent y être compris; 6°. quels en ſont les effets; 7°. de la main-levée de cette Saiſie; 8°. d'un cas particulier; 9°. d'une eſpèce de Saiſie particulière pour la ville & banlieue de Paris.

§. I. *De la Saiſie-cenſuelle en général.*

Les coutumes appellent cette Saiſie *arrêt* ou *brandon* : la première de ces deux expreſſions eſt aſſez connue; la ſeconde l'eſt beaucoup moins, il faut donc en dire quelque choſe.

Les Grecs étoient déjà fort avancés dans les ſciences, dans les arts, & même dans le grand art de la légiſlation, qu'ils ne connoiſſoient pas encore l'hypothèque telle qu'elle eſt reçue parmi nous. Ils avoient bien admis cette eſpèce de communication de la propriété entre le débiteur & le créancier, mais ils ne la faiſoient pas dériver de la ſimple convention. Celui qui vouloit l'acquérir étoit obligé de planter ſur l'héritage de ſon débiteur une pièce ſurmontée d'un bouquet d'herbe ou de quelque autre ſigne apparent, & l'hypothèque étoit attachée à cette formalité. Tel eſt l'empire des ſens & la foibleſſe de l'eſprit humain; il faut aux hommes des ſiècles de combinaiſons pour ſéparer les idées des objets matériels. Cet uſage paſſa des Grecs aux Romains. Il paroît que, dans les commencemens, les créanciers de Rome, comme ceux d'Athènes, marquèrent d'un ſigne apparent les héritages qui leur étoient hypothéqués : les inconvéniens de cet uſage ſe firent enfin ſentir; il tenoit encore trop du ſimple gage, mais c'étoit toujours un premier pas : on en fit un ſecond, & l'on admit l'hypothèque d'après la ſimple convention; alors on défendit aux particuliers d'appoſer, de leur autorité privée, des ſignes de cette eſpèce aux héritages de leurs débiteurs. Il y en a un titre au code *ut nemini liceat, ſine judicis autoritate, ſigna rebus imponere.* Cet uſage ne fut cependant pas, comme l'on voit, entièrement aboli; il ſubſiſta, mais ſous l'autorité publique, & il n'eut plus lieu que lorſque les biens du débiteur étoient ce qu'on appeloit *pignora judicialia*, c'eſt-à-dire, ſaiſis par juſtice; alors il étoit permis *vela ſuſpendere & titulos imponere non quidem privatos ſed vela regia & titulos imperatoris, neque & idem privatâ autoritate, ſed imperio magiſtratûs.* L. 2, C. *ut nemini privatus.*

Ce ſont ces dernières formalités, preſcrites par les Grecs, perfectionnées par les Romains, que nous pratiquons aujourd'hui. Ce qu'il y a de remarquable, c'eſt que nous ne ſommes parvenus à les adopter qu'après avoir préciſément ſuivi la route qu'avoient tenue ces peuples avant d'y parvenir. L'enfance des ſociétés eſt comme celle des individus; il y a bien de la différence entre un homme & un homme; il y en a très-peu entre deux enfans. Les anciens peuples de la Germanie avoient imaginé, comme les Grecs, de marquer d'un ſigne apparent les héritages ſur leſquels ils prétendoient des droits; ce ſigne s'appeloit *wiſa* ou *guiſſa*. On trouve cette expreſſion ſouvent employée dans les codes des nations barbares. *Si quis ſuâ autoritate terram alienam ſine publico juſſu guiſſaverit dicendo quòd ſua debeat eſſe, & poſteà non potuerit probare quòd ſua ſit, &c. Lex longol. lib.* 1, *tit.* 17, §. 8.

Il paroît que, dans la ſuite, ce ſigne (*wiſa*) ſe nomma *brandon*; cette dernière expreſſion vient de *brand*, vieux mot ſaxon qui veut dire torche,

---

ſatisfaire à ces cauſes après une ſimple ſommation de le faire, il pourra être levé par le pourſuivant, aux frais dudit adjudicataire, une groſſe du procès-verbal d'adjudication, quand même il en auroit été levé une; en vertu de laquelle groſſe ledit adjudicataire pourra être contraint par corps à l'accompliſſement deſdites clauſes; le tout ſans qu'il ſoit beſoin de la faire ordonner, & ſans que cela puiſſe empêcher la vente à la folle enchère.

S'il ſe préſente des enchériſſeurs, on en fait mention, & ils ſignent leur enchère; enſuite on remet à la huitaine. Lorſqu'on eſt près d'adjuger, l'huiſſier l'annonce en publiant, & adjuge au dernier enchériſſeur; il fait du tout mention en cette forme :

Faiſant laquelle publication, leſdits fruits ont été enchéris par.... à la ſomme de... par le ſieur.... à celle de.... & attendu qu'il ne s'eſt trouvé aucun autre enchériſſeur, j'ai audit ſieur.... adjugé leſdits fruits, moyennant ladite ſomme de.... & en outre aux charges ſus-énoncées, & a ledit ſieur... ſigné avec moi le préſent.

L'huiſſier garde la minute du procès-verbal, parce qu'il contient obligation de la part de l'adjudicataire, à qui il en délivre ſeulement la groſſe, pour que celui-ci puiſſe juſtifier de ſon droit au commiſſaire établi à la garde des fruits, qui doit, ſur la ſignification de ce procès-verbal ou de la ſentence d'adjudication, lui remettre les fruits, en lui payant par l'adjudicataire ſes frais de garde, comme il en eſt tenu.

fallot. C'eſt de-là que dérive cette manière de parler de a coutume de Bretagne, *esbrandi*. Brandon, ſuivant Ducange, ſignifie, dans les auteurs de la baſſe latinité, *veulum ſeu brandeum quod prædiis obſignatis apponitur :* c'eſt en effet dans ce ſens qu'on le trouve employé dans les anciens titres. Un arrêt de l'an 1275, rapporté dans les regiſtres *olim*, porte : *Decanus Nivernenſis condemnatus fuit ad emendandum dicto comiti quòd debrandonaverit domum ſuam in juſticiâ comitis ſitam, quam comes brandonaverat*. On lit, dans un autre de 1291, *non licebit ei ſigillare oſtea clericorum vel eorum terras brandonare*.

Ainſi l'uſage a été en France, comme en Italie & en Grèce, d'appoſer des marques ou ſignes particuliers, aux héritages ſur leſquels on avoit des prétentions. Cet uſage a fait place chez les Romains à une police plus éclairée. Sous les Empereurs, on ne pouvoit mettre à l'héritage de ſon débiteur que *vela regia & titulos imperatoris*. Parmi nous, il reſte encore des traces de l'ancienne pratique des Grecs & des Lombards : le ſeigneur ſaiſiſſant le fonds cenſuel, peut y appoſer des marques particulières, ou les brandonner, comme il le juge à propos.

C'eſt ce qui a fait donner à cette Saiſie la dénomination de Saiſie-brandon.

Tous ceux qui font ſaiſir les héritages de leurs débiteurs, ſont obligés d'y mettre ce qu'on appelle panonceaux royaux. Pourquoi, ſeul en France, le ſeigneur cenſuel a-t-il la prérogative de brandonner les héritages comme il lui plaît ? La raiſon en eſt facile à ſaiſir ; la coutume donne au ſeigneur direct une puiſſance exécutrice, une ſorte de juridiction ſur l'héritage cenſuel, & de cette juridiction dérive le droit d'imprimer un caractère public aux brandons qu'il juge à propos d'appoſer ſur le fonds chargé de cens. D'ailleurs, la Saiſie opère une eſpèce de réunion intermédiaire du domaine utile au domaine direct, & le brandon appoſé par le ſeigneur eſt, en quelque manière, une priſe de poſſeſſion de l'héritage.

On ſait qu'autrefois telle étoit la forme des priſes de poſſeſſion.

« Quoi qu'il en ſoit, le brandon, dit Brodeau, » eſt le ſigne & la marque élevée ſur un bâton » piqué & fiché en terre, comme d'un bouchon de » paille, d'une torche d'herbes ou de rameaux d'arbre, ou d'un morceau de linge ou de drap, ſelon » l'uſage de la province, qui dénote que les fruits » pendans par les racines ſur l'héritage chargé & » redevable du cens, ſont ſaiſis, empêchés & arrêtés à la requête du ſeigneur cenſier pour les » arrérages dudit cens, afin que perſonne n'achète » le fonds ni les fruits à ſon préjudice, & que le » propriétaire ne puiſſe ignorer la Saiſie & arrêt du » ſeigneur ; *ſur la coutume de Paris*, *art.* 74, » *n.* 35 ».

Il y a, comme l'on voit, trois eſpèces de Saiſies uſitées dans la matière féodale. La Saiſie faute de foi, la Saiſie faute de dénombrement, & la Saiſie faute de payement de cens. Les deux dernières ont beaucoup d'identité ; la première a bien plus d'étendue, elle rend le ſeigneur propriétaire des fruits pendant ſa durée, c'eſt une eſpèce de réunion. La Saiſie cenſuelle, au contraire, ne fait que ſuſpendre la jouiſſance du vaſſal. La raiſon de cette différence eſt ſenſible. Il eſt juſte que la peine ſoit proportionnée à la faute ; & l'offenſe eſt bien plus grave de manquer de porter la foi, que de négliger de payer le cens.

§. II. *Des cas où la Saiſie-cenſuelle peut être employée.*

Cette Saiſie n'a lieu que dans un ſeul cas, lorſque le ſeigneur n'eſt point payé du cens. C'eſt ce qui réſulte de la diſpoſition de la plupart des coutumes : preſque toutes diſent, comme celle de Paris, que, *le ſeigneur peut procéder par voie d'arrêt ou brandon . . . . pour les arrérages de cens qui lui ſont dus*. Ces derniers mots reſtreignent formellement la Saiſie au ſeul cas où il eſt dû des arrérages de cens. Ainſi le ſeigneur ne peut pas uſer de cette voie pour ſe faire exhiber le contrat de vente d'un héritage cenſuel. Elle lui eſt également interdite à l'égard des rentes foncières, quand bien même il en auroit fait une clauſe expreſſe du bail à rente, à moins cependant que cette rente ne ſoit identique avec le cens, & ne forme qu'une ſeule & même preſtation avec lui. Cette déciſion eſt appuyée ſur ce principe qui eſt l'une des baſes de cette matière ; *poteſtas incipiendi ab executione publici juris eſt, nec eſt in commercio privatorum nec ſingulis, hoc eſt privatis concedendum*. Dumoulin, qui traite cette queſtion avec ſa profondeur ordinaire, paroît pencher beaucoup en faveur du propriétaire de la rente foncière ; mais il décide qu'il ne doit pas partager la faculté de ſaiſir avec le ſeigneur cenſier. *Periculoſam puto novitatem hanc inducere*.

On peut oppoſer à cette déciſion le texte de la coutume de Paris & de beaucoup d'autres qui portent : *Le ſeigneur peut ſaiſir les fruits pendans en l'héritage à lui redevable d'aucun cens ou fonds de terre*. Dumoulin répond encore à cette difficulté : *fundus terræ hîc pro cenſu accipitur & alternativè ſtat pro expoſitivâ* (m. §. 52, gl. 1) : même déciſion à l'égard des lods & ventes. Si cependant le ſeigneur fait ſaiſir tant pour ce dernier objet que pour les arrérages du cens, la Saiſie ne ſera pas nulle, mais le payement du cens en opéreroit la main-levée, & même le vaſſal pourroit impunément l'enfreindre, ſi elle n'avoit pour objet que les lods & ventes, pourvu toutefois qu'elle eût été faite de l'autorité privée du ſeigneur, & non par ordonnance de juſtice. Dans ce dernier cas, le cenſitaire ſeroit obligé de ſe pourvoir par les voies de droit.

Il y a néanmoins pluſieurs coutumes, telles que

Blois, Chaumont, Auvergne, Nivernois, qui donnent au seigneur la faculté de saisir, même pour les lods & ventes, & tous les autres droits seigneuriaux. Mais ces coutumes doivent être renfermées dans leur ressort, comme contraires au droit commun du royaume.

La disposition de ces coutumes nous conduit à une question assez intéressante. Le seigneur a reçu le cens, peut-il encore saisir pour les lods & ventes ?

Il est constant qu'après l'investiture le seigneur du fief ne peut plus saisir féodalement; d'où il paroît résulter par analogie, que la même faculté doit être interdite au seigneur censier, après la réception du cens. Mais il faut tenir le contraire, parce que la réception du cens n'est rien moins qu'une investiture; tout est réel dans cette prestation, & le seigneur la reçoit sans être censé connoître la main qui la lui donne.

Simplex receptio censûs cum debeatur à quocunque possessore, justo vel injusto, habili vel inhabili, non inducit investituram nec approbationem personæ & novæ acquisitionis (m. §. 52, gl. 1, n. 150). Dumoulin ajoute : *Amplio etiam si census sit ab illis receptus post exhibitas litteras acquisitionis.*

Le seigneur peut il saisir pour les lods dus à raison des mutations précédentes ? Voyez l'article SAISIE-FÉODALE.

§. III. *Des personnes qui peuvent saisir.*

La douairière, le gardien, en un mot, tous les usufruitiers peuvent saisir censuellement comme ils peuvent saisir féodalement. Mais, pour que la Saisie féodale faite par l'usufruitier soit valable, il faut, aux termes de l'article 2 de la coutume de Paris, *qu'en l'exploit qui sera fait, le nom du propriétaire du fief soit mis & apposé, sommation préalablement faite audit propriétaire. . . . . de faire saisir.* L'usufruitier qui fait saisir censuellement est-il assujetti à la même formalité? Guyot répond à cette question. « Les auteurs, » dit-il, tiennent que l'usufruitier peut saisir censuellement comme le propriétaire. . . . . Je tiens » ce parti, continue Guyot, parce que, dans notre » cas, il n'est nullement question d'acte seigneurial » *in se*, mais de simples payemens des arrérages » de la censive reconnue au profit du seigneur, & » qu'en ce cas, ce n'est pas là exercer le droit du » seigneur, mais un acte de simple créancier d'arrérages, comme effectivement il l'est au moyen » de l'usufruit ».

§. IV. *De la forme de la Saisie-censuelle.*

Leges & constitutiones de formis executionum jurisdictionalium non habent locum in his patrimonialibus actibus in quibus sufficiunt ea quæ in denunciationibus aut protestationibus extrajudicialibus (M. §. 52, gl. 1, n. 73). Ce principe domine toute cette matière ; il dérive de cette puissance exécutrice, de cette autorité publique que la loi donne aux seigneurs sur leurs vassaux & censitaires. Il en résulte, que les commandemens, & les formalités qui doivent précéder les Saisies ordinaires, sont inutiles dans celles-ci en sorte que le seigneur peut saisir l'héritage censuel sans interpellation préalable.

La Saisie est bonne & valable toutes les fois qu'il est dû au seigneur des arrérages de cens; il n'est pas même nécessaire qu'elle en exprime la quotité. On exige cependant, & avec raison, qu'il désigne très-clairement l'héritage sur lequel tombe la Saisie, parce qu'il est très-intéressant que le vassal ne puisse s'y méprendre. Mais, si on dispense le seigneur d'un commandement préalable, on exige de lui très-rigoureusement une notification postérieure. Il faut bien que le censitaire connoisse l'état de son héritage, il faut qu'il ait connoissance de la Saisie, pour pouvoir la respecter. S'il ne la connoît pas par la négligence du seigneur, il peut l'enfreindre impunément.

Cette notification doit être faite à personne ou à domicile; & si le censitaire est absent, ou si l'héritage est abandonné, il faut notifier la Saisie aux voisins, ou la faire proclamer aux lieux accoutumés à faire cri public. Mais, si le propriétaire étoit mineur, destitué de tuteur, dans ce cas, c'est à ses parens que la notification doit être faite.

Le seigneur peut-il saisir de son autorité privée? Dans la rigueur des principes il le peut; mais l'usage contraire a prévalu. Il doit aujourd'hui s'adresser à son juge; & s'il n'en a pas, à celui dans le district duquel il se trouve, en prendre commission à l'effet de saisir, & faire mettre la Saisie à exécution par le ministère d'un huissier.

Si le censitaire se pourvoit contre la Saisie, soit à raison du défaut de commission, soit pour quelque autre vice, le seigneur peut-il, pendant le cours de l'instance, ou même sur l'appel, saisir de nouveau? Oui, il le peut, malgré la règle qui dit que l'on ne peut rien innover sur l'appel.

Par cette nouvelle Saisie, il ne fait aucun préjudice au vassal. *Juris communis executio nullam habet injuriam :* & quant à l'innovation, *non dicitur innovare qui jure communi utitur.*

On vient de dire que, suivant l'usage actuel, le seigneur doit prendre commission du juge à l'effet de saisir; cette commission doit-elle être particulière pour tel héritage & tel censitaire ?

Autrefois les commissions particulières étoient inconnues; il suffisoit au seigneur d'avoir une commission générale pour tous les héritages mouvans de sa seigneurie ; cet usage changea vers l'an 1525. M. Liset, alors avocat général, fit proscrire les commissions générales, & une jurisprudence nouvelle s'établit à cet égard. Nous retrouvons cette jurisprudence dans les auteurs qui ont écrit depuis. Ils nous ont transmis, comme une règle de

droit, que le seigneur ne peut saisir qu'en vertu d'une commission particulière. Il faut convenir qu'il est bien difficile d'appercevoir le motif de ce changement : est-ce l'intérêt du censitaire ? mais il lui importe au contraire de ménager les frais de la Saisie, puisqu'il doit les supporter. A-t-on craint qu'une commission générale ne donnât lieu à quelque méprise ? mais la généralité de la commission est assez individualisée par l'exploit de Saisie, qui, comme on l'a dit, doit contenir un tableau fidèle de la situation & des aboutissans de l'héritage saisi. Dumoulin, parlant de ces commissions générales sur la coutume de Tours, dit que c'est une erreur provenant *de la cupidité d'augmenter les griefs.*

Ce motif seroit effectivement vraisemblable, si ce changement de jurisprudence avoit été l'ouvrage des traitans ; mais il est celui des magistrats.

Ces commissions sont-elles annales? Si le seigneur, après en avoir obtenu une générale ou particulière, touché, par les remontrances d'un censitaire, néglige d'en faire usage, obligé enfin d'en venir à une Saisie, peut-il, après l'année révolue, se servir de cette même commission, ou bien est-il obligé d'en prendre une autre ? Dumoulin tient la négative, même dans les coutumes qui défendent au seigneur de saisir sans l'autorité du juge.

In istis actibus & executionibus domanialibus magis simplicitas, veritas & bona fides, quàm scrupulosa formularum subtilitas attenditur.... Si, anno lapso, novâ commissione opus esset, major & novus esset sumptus qui in damnum vassali & censitoris recideret. (M. §. 52, gl. 1, n. 92.) Sur les formalités de la Saisie, voyez le traité des fiefs de Dumoulin, titre 7.

§. V. *Des objets qui tombent dans la Saisie-censuelle.*

Cette Saisie ne peut frapper que sur l'héritage chargé de cens ; elle ne peut s'étendre aux autres biens du vassal, encore moins à sa personne ; *res rei, non persona personæ subjicitur.*

Il résulte des termes de la coutume de Paris & de beaucoup d'autres, que le seigneur ne peut saisir que les fruits de l'héritage censuel. Cependant s'il avoit saisi le fonds & les fruits, cette circonstance ne vicieroit pas la Saisie. Les coutumes ne parlent que des fruits, parce qu'en effet la Saisie n'a que les fruits pour objet; mais le fonds en est la véritable cause, & même les fruits ne sont saisissables que parce qu'ils sont attachés au sol. Cette décision est de Dumoulin; mais Guyot tient l'opinion contraire, d'après un arrêt du 11 août 1739. Voici les termes de cet auteur & l'espèce de l'arrêt :

« Dans le général des coutumes, dit Guyot, le
» seigneur censier, pour être payé des arrérages de
» son cens, ne peut user de main-mise, mais seule-
» ment brandonner & saisir les fruits jusqu'à ce qu'il
» soit payé, & il ne fait pas les fruits siens.

» Cette question vient d'être jugée récemment
» par la grand'chambre dans la coutume de Senlis,
» en interprétation des articles 100, 101, 102,
» 123, 248 & 249, qui présentent de l'obscurité ».

L'article 100 dit que, pour contraindre à exhiber, le seigneur haut-justicier peut saisir les héritages. Les art. 101 & 102 parlent aussi des héritages ; l'art. 123, parlant du bas-justicier, dit : *Item, faire arrêter & mettre brandon par faute de cens non payés, commettre commissaires à icelles terres arrêtées.* Les articles 248 & 249, pour payement des lods & ventes, permettent de posséder par arrêt de leur justice (sans distinction de haut ou bas-justicier), les heritages ; en sorte qu'on pourroit dire que le seigneur féodal, en même-temps haut-justicier, pourroit faire saisir les héritages, faute de cens.

Le 23 décembre 1738, commandement fait à la requête de M. Coste de Champeron, président à la cour des aides, à Antoine le Vasseur & consorts, habitans de Pontoise, de passer déclaration, payer vingt-neuf années de censives & les lods & ventes qui pourroient être dus, & à cette fin exhiber leurs titres.

Sur le refus, Saisie-censuelle, sans qu'il soit parlé des fruits ; c'étoient des maisons sises à Pontoise; établissement de commissaires ; il falloit une simple Saisie-arrêt entre les mains des locataires; ou, si la maison n'étoit pas louée, faire une Saisie-gagerie.

Assignation au bailliage de Pontoise, pour voir déclarer la Saisie-censuelle bonne & valable.

A l'audience, M. le président de Champeron fait déclarer qu'il entend soutenir la Saisie-censuelle, comme Saisie des fonds.

Le 13 février 1739, sentence contradictoire, par laquelle, après la déclaration faite par le procureur de M. de Champeron, qu'il entendoit soutenir la Saisie-censuelle, comme Saisie faite sur les fonds, on déclare *ladite Saisie nulle, & on en fait main-levée avec dépens, sauf à M. de Champeron à se pourvoir par Saisie de fruits, ou par action, suivant l'ordonnance.*

Appel par M. le président de Champeron : M. Gillet étoit son avocat, & M. Regnare, avocat de le Vasseur & consorts.

Arrêt le 11 août 1739, qui met l'appellation au néant avec amende & dépens.

« Cet arrêt, continue Guyot, juge bien diser-
» tement la question ; la cause fut plaidée bien net-
» tement, & la question bien solidement agitée par
» les défenseurs des parties. Cet arrêt juge que le
» seigneur n'a pas droit d'user de main-mise en
» censive, qu'il ne peut que saisir & arrêter les
» loyers ou les fruits pendans par les racines. Cet
» arrêt rejette le sentiment de Dumoulin sur l'ar-
» ticle *hodie* 74, de Paris, gl. 1, n. 41, & de
» Brodeau, n. 26 ».

Les carrières, les mines, les garennes, les colombiers suivent la même loi que les étangs, & sont, comme eux, sujets à la Saisie, lorsqu'ils sont situés

ſur un fonds cenſuel. Ainſi un ſeigneur peut empêcher l'extraction des mines & des pierres, juſqu'à ce qu'il ſoit ſervi des arrérages du cens.

Le ſeigneur, diſent les coutumes, peut ſaiſir *les fruits pendans en l'héritage à lui redevable d'aucun cens.*

Ces expreſſions donnent lieu à la queſtion de ſavoir ſi le ſeigneur peut ſaiſir les fruits coupés, mais qui ſont encore ſur l'héritage cenſuel. Oui, il le peut, & le cenſitaire ne peut les enlever, pourvu que la Saiſie lui ait été dûment notifiée. Cette déciſion paroît, au premier coup-d'œil, contraire à la loi; mais, en l'examinant de près, on voit qu'elle eſt parfaitement dans l'eſprit des coutumes. En effet, pourquoi ces mots, *les fruits pendans ſur l'héritage?* Parce que la Saiſie des fruits eſt la voie la plus facile & la plus prompte.

Si les coutumes en avoient connu une autre qui pût faciliter davantage le payement du cens, elles l'auroient certainement employée. Ces expreſſions ſont donc *ad deſignationem*, plutôt que *ad limitationem.* D'ailleurs de quoi s'agit-il ici? D'un acte juridictionnel qui dérive de la qualité de propriétaire primitif; acte bien différent des exécutions ordinaires, qui mérite toute la faveur & qui doit avoir toute l'extenſion qu'on peut raiſonnablement lui accorder. Enfin, pourquoi, ſur quel fondement le cenſitaire s'éleveroit-il contre cette Saiſie? Il y gagne: ſi le ſeigneur eût devancé la coupe, comme il le pouvoit, il l'auroit fait faire par des ouvriers & ſous l'inſpection de commiſſaires dont le ſalaire auroit été à la charge du vaſſal, & qui certainement auroient exploité avec plus de frais & bien moins de ſoins & d'économie.

On ne ſe diſſimule pas que cette déciſion eſt ſuſceptible de difficultés, & en voici une, entre autres, faite pour en impoſer. Le ſeigneur ſaiſiſſant le fief mouvant de lui, faute de foi & hommage, ne prend que les fruits pendans par les racines; ceux qui ſont coupés appartiennent inconteſtablement au vaſſal, & certainement les droits du ſeigneur féodal ſur ſon fief ſont plus anciens, plus étendus que ceux du ſeigneur cenſuel ſur l'héritage chargé de cens.

Il y a une réponſe bien ſimple à cette difficulté: Le ſeigneur ſaiſiſſant faute de foi, fait les fruits ſiens, tout ce qui tombe dans la Saiſie lui appartient irrévocablement: au contraire le cenſitaire ne perd rien, la Saiſie ne fait que ſuſpendre ſa jouiſſance, & tout lui eſt remis lorſqu'il acquitte les arrérages du cens. Ainſi la Saiſie féodale étant une peine très-grave, il étoit de l'équité de la reſſerrer dans les bornes les plus étroites. Il eſt de la juſtice de donner une certaine extenſion à la Saiſie-cenſuelle, qui n'eſt au contraire qu'une eſpèce d'interpellation, qu'un moyen très-doux d'exiger un payement très-légitime.

Il faut cependant bien prendre garde de faire de cette prérogative un inſtrument de vexation; en ſorte que ſi le ſeigneur attendoit, pour ſaiſir, l'inſtant où le cenſitaire va pour lever les fruits & peut-être pour les livrer à des acquéreurs, une pareille Saiſie annonçant un deſſein prémédité de nuire, devroit être déclarée nulle & tortionnaire.

Cette queſtion conduit à une autre.

Si les fruits ſont non-ſeulement coupés, mais engrangés, le ſeigneur peut-il les ſaiſir?

Il le peut, ſi la grange eſt ſur un fonds qui ſoit dans ſa cenſive; autrement il ne peut ſe pourvoir que par action ordinaire: *aut fructus illi ſunt ſuper eodem fundo cenſuali in quo ſitum eſt horreum, & tunc valet impedimentum, ſecùs ſi horreum non ſit ſuper eâdem terrâ cenſuali.*

Ces déciſions relatives aux fruits coupés & engrangés, ſont de Dumoulin, *mais on ne les ſuit plus*, diſent les annotateurs de Dupleſſis; Guyot penſe de même que les fruits, une fois ſéparés du ſol, ſont à l'abri de la Saiſie cenſuelle, quand même ils ſeroient dans une grange de la cenſive du ſeigneur, & ſur le ſol qui les a produits.

Si l'héritage & les fruits étoient déjà dans les liens d'une Saiſie ordinaire, le ſeigneur n'auroit pas moins le droit de ſaiſir; *& omnibus potior erit manus dominica.*

Le ſeigneur peut-il ſaiſir, ſi l'héritage cenſuel appartient à un mineur dépourvu de tuteur? Un mineur, dans le cas où l'on ſuppoſe celui-ci, eſt l'enfant de la république; il eſt ſous la protection de tous les citoyens, & ſpécialement ſous celle de ſon ſeigneur. Néanmoins il faut tenir que le ſeigneur peut ſaiſir. Tout eſt réel dans cette matière; le ſeigneur ne voit que l'héritage; peu lui importent l'âge, l'état, la qualité du propriétaire. Une raiſon plus déciſive; c'eſt que cette Saiſie ne dépouille pas le mineur, elle ne fait que ſuſpendre ſa jouiſſance, & qu'au moyen de la notification que le ſeigneur eſt obligé de faire aux parens du mineur, ceux-ci peuvent parer à tous les inconvéniens, en payant le cens, qui eſt pour l'ordinaire un objet très-modique.

§. VI. *Des effets de la Saiſie.*

On l'a déjà dit pluſieurs fois, tout l'effet de cette Saiſie eſt de ſuſpendre la jouiſſance du cenſitaire; elle ne lui enlève ni la propriété ni même la poſſeſſion des fruits ſaiſis, & il demeure à cet égard dans les mêmes termes qu'auparavant, à la jouiſſance près.

Le ſeigneur doit veiller à la conſervation des fruits, ou établir des commiſſaires à cet effet, & définitivement rendre compte au vaſſal lorſqu'il obtiendra main-levée. Ces comptes, l'établiſſement des commiſſaires, leurs obligations à l'égard de la partie ſaiſie, pluſieurs autres queſtions relatives à cet objet ſont décidées dans le traité des fiefs de Dumoulin, titre 6.

§. VII. *De la main-levée de la Saisie-censuelle.*

Le payement des arrérages du cens, des frais de la Saisie & des lods & ventes, dans les lieux où la coutume permet de saisir pour cet objet, opèrent incontestablement la main-levée de la Saisie. Cette main-levée est définitive ; nulle difficulté à cet égard : mais il y a des cas où le vassal peut demander main-levée provisoire, & c'est ce qui exige quelques développemens.

Le censitaire doit obtenir main-levée provisoire de la Saisie, 1°. lorsqu'il dénie son seigneur ; 2°. lorsqu'il soutient avoir payé le cens ; 3°. lorsqu'il prétend avoir eu de justes causes d'ignorer qu'il fût débiteur d'un cens ; 4°. lorsque deux seigneurs se prétendent propriétaires du cens.

1°. Lorsqu'un vassal dénie son seigneur, cette dénégation opère à l'instant main-levée provisoire de la Saisie féodale : même décision, fondée sur le même motif, en faveur du censitaire. La faculté de saisir dérive de la puissance exécutrice attachée à la qualité de seigneur : lorsque cette qualité est en litige, sa vertu doit demeurer en suspens. Cette main-levée est si absolue, que le prétendu seigneur ne peut même exiger ni caution ni consignation des arrérages du cens.

2°. Lorsque le censitaire prétend s'être libéré envers le seigneur, il est juste de lui accorder main-levée provisoire de la Saisie. Dumoulin ajoute, qu'il doit consigner les dernières années des arrérages qui lui sont demandés. *Talis est antiqua praxis & observantia a quâ non est recedendum* (M. §. 52, gloss. 1, n°. 160). La coutume de Sens en a une disposition, §. 225 & 241.

3°. L'acquéreur & l'héritier d'un héritage censuel étant censés ignorer ce qui s'est passé sous leurs auteurs, peuvent demander & doivent obtenir main-levée provisoire de la Saisie. Il seroit injuste de les punir d'une ignorance involontaire. Même motif de décider dans le cas où un censitaire auroit fait un voyage de long cours & auroit laissé l'administration de ses biens entre les mains d'un fondé de pouvoir. Il faudroit lui accorder main-levée provisoire pendant le temps nécessaire pour prendre connoissance de la gestion de son procureur. Les uns & les autres doivent, comme dans le cas précédent, consigner une année de cens. Cette consignation, quoi qu'en dise Dumoulin, n'est cependant pas sans difficulté. Voyez l'article 75 de la coutume de Paris.

4°. S'il s'élève un combat de fief entre deux seigneurs, chacun d'eux faisant saisir l'héritage censuel, comme étant dans sa mouvance, le censitaire obtiendra main-levée en consignant en justice ce qu'il doit d'arrérages. Cette main-levée ne sera que provisoire. Si le censitaire desire qu'elle soit définitive, il peut, ainsi que le vassal, se faire investir par main souveraine.

§. VIII. *D'un cas particulier.*

Il existe quelques fiefs concédés non-seulement sous la prestation de l'hommage & des droits ordinaires, mais encore à la charge d'une rente foncière annuelle & perpétuelle. Par quelle voie le seigneur peut-il exiger le payement de cette rente ? D'abord il est certain qu'il ne peut user de la Saisie féodale, parce que cette Saisie est restreinte à deux cas bien expressément désignés par les coutumes ; le défaut d'hommage & celui de dénombrement.

A-t-il au moins la Saisie-censuelle sur l'héritage grevé de cette rente ? Non, la coutume n'a introduit ces deux espèces de Saisies que pour les droits seigneuriaux ordinaires, que pour ceux qu'elle reconnoît elle-même, & celui dont il s'agit est un droit extraordinaire, dérivant non de la coutume, mais d'une simple convention ; le seigneur n'a donc, pour en exiger le payement, qu'une action ordinaire. Cette décision est fondée sur ce principe fondamental en cette matière, *jura feudalia extraordinaria, id est quæ præter consuetudinem ac contra feudorum naturam speciali & privatâ pactione introducta sunt, non censentur inter jura dominicalia, saltem quantùm ad favores & remedia introducta à consuetudinibus locorum* (m. §. 52, gl. 2, n. 13).

Cette décision auroit lieu, quand même l'acte d'investiture contiendroit une rétention expresse du droit de saisir, parce que cette prérogative, participant à la puissance exécutrice, ne peut appartenir qu'à ceux à qui la loi en a fait une concession expresse.

§. IX. *D'une espèce de Saisie particulière pour la ville & banlieue de Paris.*

Cette Saisie se nomme *gagerie*, elle n'a lieu que sur les meubles ; comme les autres espèces de Saisie, elle met l'objet saisi sous la main de la justice. Son caractère spécifique est d'avoir lieu sans déplacement : c'est un droit particulier à la ville & banlieue de Paris ; il est établi sur l'article 86 de la coutume ; cet article est conçu en ces termes : « Il est loisible » au seigneur censier de la ville & banlieue de Paris, » à défaut de paiement des droits de cens dont sont » chargés les héritages tenus en sa censive, de procéder par voie de simple gagerie sur les biens » étant ès maisons pour trois années d'arrérages » dudit cens & au-dessous, & est entendu simple » gagerie, quand il n'y a transport de meubles ».

Cette Saisie est bien différente de celle dont nous avons parlé jusqu'ici. La Saisie-censuelle émane de la propriété primitive, de la puissance exécutrice du seigneur. La Saisie-gagerie n'émane que de la concession de la loi : le seigneur partage avec le censitaire le domaine chargé de cens ; il n'a rien au contraire dans la propriété des meubles que la coutume lui permet de saisir. Enfin le seigneur a

une hypothèque foncière & primordiale sur l'héritage chargé de cens, & les meubles ne sont pas même susceptibles de l'hypothèque ordinaire.

Ces différences si essentielles entre ces deux Saisies, doivent en apporter dans la manière de les mettre à exécution ; il y en a effectivement. En général, le seigneur qui saisit l'héritage censuel, n'est point astreint à toutes les formalités des Saisies ; il peut même, dans la rigueur des principes, saisir de son autorité privée : le seigneur au contraire, qui fait gager les meubles du censitaire, n'agissant qu'en vertu de la loi seule, doit remplir exactement les formes de la loi. Cependant Dumoulin décide qu'il n'est pas absolument nécessaire que la quotité du cens dû soit spécifiée dans l'acte, qu'il suffit d'en instruire le vassal lorsqu'il offre le payement. *Non tamen est necesse quantitatem censûs exprimere, nisi censuarius, hoc petat satisfacere offerens, quia hic textus non requirit, & per se satis solet esse nota* (m. §. 63, n. 11).

De la nécessité où est le seigneur de se conformer dans ce cas à toutes les formalités des Saisies ordinaires, il résulte aussi que la partie saisie refusant de payer, il ne peut procéder à la vente des meubles gagés, qu'après avoir obtenu un jugement & de la même manière que dans les Saisies-exécutions.

Quoique la coutume donne au seigneur permission indéfinie de saisir les meubles du censitaire, cependant il ne doit pas envelopper dans la Saisie les chevaux, les effets précieux, en un mot, tout le mobilier. Il faut qu'il se contente d'objets qui fassent à-peu-près l'équivalent de ce qui lui est dû. L'équité dicte cette restriction ; c'est un gage que la loi met entre les mains du créancier. Il doit y avoir une proportion entre la dette & le gage, & le seigneur doit plus que tout autre à son censitaire, de la bienfaisance, de la justice & de l'humanité.

Cette prérogative n'enlève pas au seigneur l'exercice du droit commun : quoiqu'il ait fait gager les meubles de son censitaire pour les trois dernières années, il peut néanmoins user sur les héritages de la Saisie-censuelle ordinaire ; il peut de même, nonobstant la Saisie-gagerie, se pourvoir par action pour obtenir le payement de vingt-neuf années d'arrérages.

Bien entendu que cette gagerie ne peut avoir lieu que sur les meubles garnissant les maisons chargées de cens ; la main-levée provisoire en doit être donnée en consignant les trois dernières années. Ce privilège est, comme on l'a déjà dit, spécial & local pour la ville & banlieue de Paris ; il est fondé sur deux motifs assez raisonnables : 1°. l'amende n'y a pas lieu pour cens non payés ; & cette gagerie est une sorte d'indemnité accordée au seigneur, 2°. parce que tous les héritages censuels y sont chargés de maisons qui ne produisent point de fruits, sur-tout lorsqu'elles sont habitées par les propriétaires. Voyez l'article SAISIE FÉODALE.

(*Article de M. H***, avocat au parlement.*)

SAISIE-EXÉCUTION. La Saisie-exécution est une Saisie de meubles meublans & autres effets mobiliers, qu'on se propose de faire enlever & de faire vendre, pour, sur le prix en provenant, être le saisissant payé de ce qui lui est dû.

Le titre 33 de l'ordonnance du mois d'avril 1667, a réglé les formalités relatives aux Saisies & exécutions, & a distingué les choses saisissables, d'avec celles qui ne le sont pas.

L'article premier de ce titre a ordonné que tout exploit de Saisie & exécution de meubles ou choses mobilières, contiendroit l'élection de domicile du saisissant dans la ville où la saisie & exécution seroit faite, & que si elle ne se faisoit ni dans une ville, ni dans un bourg ou village, le domicile seroit élu dans le village ou la ville la plus prochaine.

L'objet de ces dispositions a été de mettre le débiteur à portée d'arrêter l'effet & les suites de la Saisie, soit par les oppositions ou significations relatives aux circonstances, soit en faisant à son créancier des offres légitimes ; l'élection de domicile donne d'ailleurs à la partie saisie & aux opposans, le droit d'assigner le saisissant pardevant le juge du domicile élu pour faire décider les contestations qui peuvent survenir au sujet de la Saisie.

Suivant l'article 2, les Saisies & exécutions ne doivent être faites que pour chose certaine & liquide, en deniers ou en espèces, c'est-à-dire que la dette doit être d'une somme d'argent fixe & déterminée, ou bien d'une espèce telle que du vin, du bled, de l'avoine, &c. dont la quantité soit spécifiée.

Il faut aussi que la dette soit exigible, car si elle n'étoit pas encore échue, il n'y auroit pas lieu à la Saisie & exécution.

Il faut encore pour la validité d'une Saisie & exécution, qu'elle soit faite en vertu d'un titre exécutoire, c'est-à-dire, en vertu d'un contrat ou d'une obligation en forme authentique, ou en vertu d'un jugement dont il n'y a point d'appel, ou qui peut être exécuté, par provision, nonobstant l'appel.

Quoiqu'on puisse procéder par la voie de Saisie & exécution pour une dette liquide en espèces, comme on vient de le dire, on ne peut néanmoins faire vendre les effets saisis, avant que l'appréciation des espèces dues n'ait été faite dans la forme prescrite pour les liquidations de fruits.

La Saisie-exécution doit être précédée d'un commandement de payer (1) ; c'est ce qui résulte de l'article 74 de l'ordonnance de 1539.

---

(1) *Formule de ce commandement.*

L'an mil sept cent.... le.... jour de.... en vertu d'une sentence rendue par M. le prévôt ou bailli de.... le.... signée, scellée & signifiée, *ou* d'un arrêt du parlement de.... en date du... signé, scellé & signifié, & à la requête de.... demeurant à.... où il élit son domicile ; je.... huissier à.... demeurant à.... soussigné, certifie avoir fait commandement à.... en son domicile, parlant à.... de présentement payer audit.... ou à moi, huissier, pour lui porteur des pièces, la somme de.... à quoi il a été condamné par ladite sen-

Quelques-uns ont prétendu qu'il falloit, pour qu'une Saiſie fût valable, que le commandement l'eût précédée au moins de vingt-quatre heures; mais cette opinion n'eſt fondée ſur aucune autorité; il ſuffit que le commandement ſoit fait par le procès-verbal de Saiſie, autrement le débiteur pourroit détourner ſes meubles. Il faut néanmoins convenir que, nonobſtant cette bonne raiſon, il y a des juridictions où l'on exige que le commandement ait été fait au moins la veille de la Saiſie & exécution.

Obſervez d'ailleurs que quand il s'agit de la perception des droits du roi, il doit y avoir huit jours francs entre le commandement & l'exécution. C'eſt une diſpoſition de la déclaration du roi du 17 février 1638, portant réglement pour la procédure des élections, greniers à ſel, &c.

Au reſte, il n'eſt pas néceſſaire que la Saiſie & exécution ſuive de près le commandement; lorſqu'il a été fait, on procede à la Saiſie quand on le juge à propos.

Remarquez que ſi le débiteur formoit oppoſition à ce commandement, cela n'empêcheroit pas qu'on ne pût procéder par proviſion à la Saiſie & exécution; c'eſt ce qui réſulte de l'article 41 de l'ordonnance du mois d'août 1536, & pluſieurs coutumes, telles que celles d'Orléans, Berry & Auvergne, ont des diſpoſitions ſemblables.

Toutes les formalités preſcrites pour les ajournemens doivent, ſuivant l'article 3 du titre cité de l'ordonnance de 1667, être obſervées dans les exploits de ſaiſies & exécution, & ſous les mêmes peines. Ces formalités conſiſtent principalement à faire mention dans l'exploit, du jour, du mois & de l'année; à y exprimer les nom, ſurnom & qualité de la partie, & ſon domicile; le nom de l'huiſſier, la juridiction où il a été immatriculé, & ſon domicile; les nom, ſurnom & qualité de celui à qui la ſignification a été faite, & la perſonne à qui l'exploit a été laiſſé (1). *Voyez l'article* AJOURNEMENT.

L'article 4 veut qu'avant d'entrer dans une maiſon pour y ſaiſir des meubles ou effets mobiliers, l'huiſſier ou ſergent appelle deux voiſins au moins, pour y etre préſens; il doit leur faire ſigner ſon exploit ou procès-verbal, s'ils ſavent ou veulent ſigner, ſinon il doit être fait mention de leur refus, ainſi que du temps de l'exploit, ſi c'eſt avant ou après midi, & le faire pareillement ſigner par les records; s'il n'y a point de voiſins, l'huiſſier eſt tenu de le déclarer par l'exploit, & de le faire parapher par le plus prochain juge, immédiatement après l'exécution.

Quand les portes de la maiſon ſont fermées, & qu'il n'y a perſonne pour les ouvrir, ou que ceux qui y ſont refuſent d'en faire l'ouverture, l'huiſſier ou ſergent doit en dreſſer un procès-verbal pour être préſenté au juge du lieu (1): en conſéquence, celui-ci permet, au bas du procès-verbal, de faire ouvrir les portes par le premier ſerrurier ou maréchal ſur ce requis, en préſence de deux témoins

rence *ou* par ledit arrêt, pour les cauſes y portées, ſans prejudice des intérêts de ladite ſomme, autres dus, droits, actions, frais & dépens; lequel, parlant comme deſſus, a été de payer ladite ſomme refuſant, pour lequel refus je lui ai déclaré qu'il y ſera contraint par toutes voies dues & raiſonnables; & lui ai laiſſé, parlant comme deſſus, copie du préſent.

(1) *Formule d'un exploit de Saiſie & exécution.*

L'an mil ſept cent quatre-vingt-un, le.... en vertu de.... & à la requête de.... demeurant à.. .. où il élit ſon domicile, je.... huiſſier.... ſouſſigné, certifie avoir fait itératif commandement de par le roi notre ſire & juſtice, au ſieur.... demeurant à.... de préſentement bailler & payer audit.... ou à moi, huiſſier, porteur de pièces pour lui, la ſomme de.... pour les cauſes de.... ſans préjudice des intérêts, frais & miſes d'exécution; lequel ſieur ... a été de payer refuſant; pour lequel refus, je lui ai déclaré que j'allois préſentement procéder à la Saiſie & exécution de ſes effets; à l'effet de quoi, & pour y parvenir, j'ai ſommé & interpellé deux des plus proches voiſins dudit ſieur.... d'y venir être préſens; ce qu'ils ont refuſé de faire, même de dire leurs noms & ſigner leur refus, de ce interpellés ſuivant l'ordonnance; nonobſtant quoi étant rentré en ladite maiſon, j'ai, en leur abſence & en préſence de mes témoins ci-après nommés, ſaiſi & mis ſous la main du roi & juſtice les meubles qui enſuivent: Premierement (*on fait ici la deſcription détaillée de chacun des meubles & effets qui ſe trouvent en évidence à l'exception de ceux réſervés au ſaiſi par l'ordonnance*) qui ſont tous les meubles & effets trouvés en évidence dans leſdits lieux, pour la garde deſquels j'ai ſommé & interpellé ledit ſieur.... de me donner bon & ſolvable gardien pour s'en charger, lequel m'a préſenté la perſonne de.... demeurant.... où il élit ſon domicile; lequel, pour ce préſent en perſonne, s'eſt de tout ce que deſſus volontairement chargé & rendu gardien, a promis le tout repréſenter toutes fois & quantes que requis en ſera, comme dépoſitaire de bien de juſtice, & a tenu le tout pour être en ſa garde & poſſeſſion, ſans rien déplacer. (*Si le gardien demande à être nanti des effets, au lieu de ce qui précède, on met ce qui ſuit.*) leſquels meubles & choſes ſaiſis j'ai laiſſé en garde à...., demeurant à.... en parlant à ſa perſonne, qui a accepté ladite charge & m'a requis de faire tranſporter en ſa maiſon leſdites choſes ſaiſies & de le mettre en poſſeſſion d'icelles, ce que j'ai fait, & lui ai délivré leſdits meubles & effets, dont il s'eſt chargé comme dépoſitaire, aux effets de repréſenter le tout à qui ſera par juſtice ordonné. (*Et ſi la ſignification de vente ſe fait par le même exploit, on ajoute*) La vente deſquels meubles & effets je leur ai ſignifié à huitaine (*ou autre délai plus éloigné*), en la manière accoutumée; & leur ai, à chacun d'eux ſéparément, laiſſé copie, parlant comme deſſus, du préſent. (*Si la partie ſaiſie ne donne point de gardien, il faut mettre*) lequel étant refuſant de donner bon & valable gardien, j'ai mis & établi en la maiſon dudit... par forme de garniſon, le nommé.... l'un de mes records ci-après nommé, pour y demeurer à la garde des effets ſaiſis, juſqu'à la vente d'iceux, aux frais dudit.... en préſence.... aſſiſté de.... demeurant à.... & de.... demeurant à.... témoins, qui ont, avec moi & ledit.... gardien, ſigné tant aux copies laiſſées qu'au préſent original.

(1) L'édit du mois de mars 1668 veut que quand il s'agit de droits d'aides, tailles, gabelles, &c. l'huiſſier, au lieu de s'adreſſer au juge ordinaire de l'endroit pour faire ordonner l'ouverture des portes, doit ſe pourvoir devant un officier de l'election, grenier à ſel, ou autre ſiège qui doit connoitre de la matiere.

auxquels

auxquels on doit faire ſigner l'exploit ou procès-verbal de Saiſie avec les records (1). Telles ſont les diſpoſitions de l'article 5.

Dans les endroits où il y a des commiſſaires, comme à Paris, le juge, au lieu de deux témoins, nomme ordinairement un commiſſaire, pour être préſent à l'ouverture des portes.

Si le juge refuſoit la permiſſion de faire ouvrir les portes, ce ſeroit un déni de juſtice pour lequel on pourroit le prendre à partie (2). C'eſt ce que prouve un arrêt rendu au conſeil le 6 août 1668, contre le prévôt & le lieutenant général de Giſors.

Les exploits ou procès-verbaux de Saiſie & exécutions doivent, ſuivant l'article 6, contenir par le menu & en détail, tous les meubles ſaiſis & exécutés. Cette règle a été établie principalement afin que le gardien ne pût rien détourner des choſes ſaiſies, & que, d'un autre côté, on ne pût pas lui répéter des choſes dont il ne ſeroit pas chargé.

Si, en procédant à la Saiſie, l'huiſſier trouve des armoires ou des coffres ouverts, ou qu'on veuille les ouvrir volontairement, il doit exécuter & décrire les effets qui s'y trouvent; mais ſi la partie ſaiſie refuſe d'en faire l'ouverture, l'huiſſier ne peut les faire ouvrir qu'avec la permiſſion du juge; c'eſt pourquoi il doit faire aſſigner cette partie à comparoître à l'hôtel du juge, pour y dire les cauſes de ſon refus, ſinon voir ordonner que les coffres & armoires ſeront ouverts en préſence de deux témoins ou d'un commiſſaire. Ces ſortes d'aſſignations ſe donnent d'une heure à l'autre.

Pour rendre la Saiſie & exécution contradictoire avec le débiteur ſaiſi, & lui faire connoître un acte qui le concerne ſi eſſentiellement, l'huiſſier eſt tenu de lui donner ſur le champ copie de ſon procès-verbal, & cette copie doit être revêtue des mêmes ſignatures que l'original.

Il faut en même temps que le nom & le domicile de celui ſous la garde duquel les choſes ſaiſies ont été laiſſées, ſoient ſignifiés au ſaiſi par le même procès-verbal; c'eſt ce qui réſulte des articles 7 & 8.

L'article 9 défend aux gardiens de ſe ſervir des choſes ſaiſies pour leur uſage particulier, ainſi que de les donner à louage; & en cas de contravention, la même loi veut qu'ils ſoient privés des frais de garde & de nourriture, & condamnés aux dommages & intérêts des parties.

Si les beſtiaux ſaiſis produiſent d'eux-mêmes quelque profit ou revenu, le gardien doit en tenir compte à la partie ſaiſie ou aux créanciers ſaiſiſſans. Telles ſont les diſpoſitions de l'article 10.

Les articles 11, 12 & 13, règlent ce qui concerne la vente des effets ſaiſis, c'eſt-à-dire, les formalités qui doivent la précéder, celles qui doivent l'accompagner, & le temps dans lequel elle peut être faite.

La vente doit être précédée par une ſignification faite à la perſonne ou au domicile de la partie ſaiſie avec toutes les formalités des ajournemens. Cette ſignification doit indiquer le jour, le lieu & l'heure même auxquels la vente doit avoir lieu, afin que la partie ſaiſie puiſſe, ſi bon lui ſemble,

---

(1) *Formule d'un procès-verbal de refus d'ouverture de portes.*

L'an mil ſept cent.... le.... jour de.... à midi, en vertu de.... en date du.... ſigné & ſcellé, & à la requête de.... demeurant à.... où il élit ſon domicile, en continuant les pourſuites & diligences ci-devant faites, portant refus de payer, je.... huiſſier à.... demeurant à.... ſouſſigné, certifie m'être tranſporté, avec mes aſſiſtans ci-après nommés, en la maiſon & domicile de.... demeurant à.... pour lui faire itératif commandement de par le roi & juſtice, de payer audit.... ou à moi, huiſſier, pour lui porteur de pièces, la ſomme.... en quoi il eſt condamné ou obligé par.... pour les cauſes y portées, ſans préjudice des intérêts de ladite ſomme, autres dus, droits, actions, frais & miſes d'exécution; & à refus de payement, procéder à la Saiſie-exécution ſur les biens, meubles & effets dudit.... & ayant trouvé la porte de ladite maiſon & domicile par lui occupés, fermée, j'ai frappé à icelle à pluſieurs & diverſes fois pendant long temps, ſans que perſonne ſe ſoit mis en devoir de m'en faire ouverture ni me répondre, ſinon un particulier voiſin, qui m'a dit que ledit.... étoit ſorti de grand matin, & qu'il rentroit très-tard; ſommé ledit voiſin de dire ſon nom & ſigner ſa réponſe, a refuſé, laquelle réponſe j'ai priſe pour refus de payement & d'ouverture deſdites portes, pourquoi j'ai déclaré que ledit.... ſe pourvoira ainſi qu'il aviſera, pour avoir la permiſſion d'en faire faire ouverture en la manière accoutumée, dont & de quoi j'ai fait & dreſſé le préſent procès-verbal, pour ſervir & valoir ce que de raiſon, duquel j'ai laiſſé copie audit.... en parlant par attache à la porte de ladite maiſon, en préſence de.... & de.... demeurant à.... mes aſſiſtans, avec moi ſouſſignés.

Au bas de ce procès-verbal le juge doit mettre ſon ordonnance en ces termes :

« Permis de faire faire ouverture des portes par un » ſerrurier, en préſence de deux voiſins *ou* du commiſ» ſaire du quartier ».

(2) *Dans ce cas de refus du juge, on lui fait une ſommation ainſi conçue :*

L'an mil ſept cent.... le.... jour de.... à.... midi, à la requête de.... demeurant à.... où il élit ſon domicile, & encore pour vingt-quatre heures ſeulement, en la maiſon du ſieur curé de.... ſans attribution de juridiction, pour ſatisfaire à l'ordonnance, je.... huiſſier à.... demeurant à.... ſouſſigné, certifie avoir ſommé & interpellé M. le prévôt *ou* bailli de.... *ou* M.... lieutenant de la prévôté *ou* bailliage, procureur fiſcal, *ou* plus ancien praticien, demeurant à.... en ſon domicile audit lieu, où je me ſuis exprès tranſporté, diſtance de.... en parlant à.... de préſentement délivrer ſon ordonnance au bas du procès-verbal, tendant à Saiſie-exécution des meubles de.... fait le.... par moi.... huiſſier ſuſdit & ſouſſigné; à la requête dudit.... à l'effet de faire faire ouverture des portes dudit.... partie condamnée, par un ſerrurier *ou* maréchal, en préſence de deux habitans du lieu, en la manière accoutumée, pour être par moi paſſé outre à ladite Saiſie-exécution des meubles & effets dudit.... l'original duquel procès-verbal de refus d'ouverture de portes, je lui ai à cet effet exhibé & repréſenté; lequel ſieur.... parlant comme deſſus, a été de ce faire refuſant, pour lequel refus, je lui ai déclaré que ledit.... ſe pourvoira par les voies de droit & ainſi qu'il appartiendra, proteſtant de le rendre garant & reſponſable en ſon propre & privé nom, de toutes pertes, dépens, dommages & intérêts, à ce qu'il n'en ignore; & lui ai laiſſé, parlant comme deſſus, copie du préſent.

y faire trouver des enchérisseurs (1). L'ordonnance, en restreignant ainsi les formalités qui doivent procéder à la vente, a dérogé à divers usages abusifs, qui étoient observés auparavant dans plusieurs sièges. En Auvergne, par exemple, & en Bourbonnois, on ne pouvoit valablement procéder à la vente des effets saisis, sans aller deux fois devant le juge; une premiere fois pour lui demander permission de vendre & obtenir de lui sentence à cet effet; & une autre fois pour obtenir une seconde sentence confirmative de la vente, lorsqu'elle étoit faite.

Quant à la manière de procéder à la vente, elle ne peut être régulièrement faite qu'au marché public & aux heures où se tient le marché, afin que le lieu & le concours du peuple qu'il attire, puissent procurer un plus grand nombre d'acheteurs, & conséquemment faire vendre les choses saisies, le plus utilement qu'il est possible pour les créanciers & pour le saisi.

Enfin, il étoit juste de mettre un intervalle entre la Saisie & la vente, soit pour que le débiteur saisi fût à portée d'empêcher la vente de ses effets, ou par le payement des causes de la Saisie, ou par toute autre voie de droit; soit pour donner le temps à ceux qui auroient quelque privilège ou quelque droit de propriété sur les choses saisies, d'exercer leur revendication. L'ordonnance a fixé cet intervalle à huitaine pour les cas ordinaires.

Mais il y a certains meubles qui, par eux-mêmes, sont d'un tel prix ou d'une telle nature, qu'on ne pourroit les laisser vendre à la première exposition, sans craindre qu'ils ne fussent au-dessous de leur valeur. De ce nombre sont les bagues & joyaux (2). L'huissier peut etre lui meme d'autant plus facilement surpris, qu'il ignore le prix de ces sortes de choses, dont la valeur n'est ordinairement connue que des gens qui font profession de les vendre. Ainsi, comme on courroit risque qu'il ne se trouvât point à une première exposition de gens propres à acquérir ces sortes d'effets précieux, l'ordonnance exige qu'ils ne puissent être vendus qu'après trois expositions consécutives, faites à trois différens jours. Néanmoins, comme ces précautions, qui ont un motif légitime, occasionnent une augmentation de frais indispensable, on ne doit en faire usage que lorsque l'objet en mérite la peine; le législateur veut pour cela qu'il soit au moins de la valeur de trois cents livres.

Si le gardien ne représentoit pas les effets saisis pour être vendus au jour indiqué, il faudroit que l'huissier lui fît un commandement pour l'obliger à les représenter; & dans le cas où il ne satisferoit pas à ce commandement, l'huissier lui donneroit assignation pour s'y voir condamner par corps, comme dépositaire de biens de justice, ainsi qu'aux dépens, dommages & intérêts envers le saisissant & les opposans.

Au reste, le gardien n'est pas obligé de représenter les effets saisis dans le marché où doit se faire la vente; il suffit qu'il les représente dans le lieu où ils étoient lors de l'exécution; c'est à l'huissier à les faire transporter dans la place publique.

Quand il y a des oppositions à la vente des effets saisis, on ne peut pas les vendre que le juge ne l'ait ordonné. Ainsi le saisissant doit faire assigner les opposans, pour obtenir main-levée de leurs oppositions.

Quand l'opposition a été formée par la partie saisie, le juge doit ordonner qu'il sera passé outre, à moins que cette partie ne fasse voir la nullité de la Saisie, ou qu'elle n'est débitrice ni du saisissant ni des autres opposans.

Si l'opposition provient de quelqu'un qui se prétend créancier de la partie saisie, & que cette opposition soit fondée, le juge doit ordonner qu'il sera passé outre à la vente, à la charge de l'opposition:

---

(1) *Formule de cet acte.*

L'an.... à la requête du sieur Claude Sanson, marchand à.... je.... huissier.... soussigné, certifie avoir signifié au sieur François David, bourgeois de Paris, & aux sieurs Antoine Lallier, Jacques Costard, & Charles Didot, tous les trois opposans à la vente des meubles saisis sur le sieur David, à la requête dudit sieur Sanson, par procès-verbal de.... huissier.... du.... que le.... de ce mois, heure de.... il sera procédé aux récollemens, enlèvement & transports desdits meubles, à la place du pont saint-Michel, pour y être vendus heure de.... à ce que lesdits susnommés n'en ignorent, & ayent, si bon leur semble, à s'y trouver & faire trouver enchérisseurs à ladite vente, n'aient à imputer aucune faute, négligence, ni connivence audit sieur Sanson; & leur ai laissé à chacun séparement, copie du présent.

(2) L'ordonnance avoit ajouté aux bagues & joyaux, la vaisselle d'argent; mais la déclaration du roi du 14 décembre 1689, a changé cette disposition. Voici ce qu'elle porte: « Voulons en cas de vente de meubles, faite par » autorité de justice, que toute argenterie & vaisselle » d'argent, de quelque usage & qualité qu'elle soit, qui » sera trouvée dans les meubles du décédé, du saisi ou » d'autres, & sur qui la vente sera faite, soient portées » aux hôtels de nos monnoies, pour y être convertie en » espèces, & en être la valeur de l'argent payée sur le » pied des tarifs arrêtés en notre cour des monnoies, » & à cet effet, voulons que la même ordonnance qui » ordonnera la vente des meubles du décédé ou autres, » ordonne aussi que ladite argenterie & vaisselle sera portée à l'hôtel de la monnoie, & à la diligence de qui, » & que les deniers qui en proviendront, soient mis » entre les mains de celui qui recevra le prix du surplus » des meubles, qui sera tenu de retirer un certificat du » directeur général des monnoies, ou de ses commis, » portant que ladite vaisselle lui aura été remise entre les » mains, & le prix qu'il en aura payé, lequel certificat » il attachera à son procès-verbal; & en sera mention dans » la minute & dans l'expédition, à peine d'en répondre » en son nom; & en cas de vente faite en conséquence » d'une Saisie-exécution, sera tenu l'huissier ou autre qui » fera la vente, de faire aussi porter la vaisselle saisie à » l'hôtel de la monnoie, & d'observer les formalités ci-» dessus prescrites; le tout à peine contre les héritiers, » ceux qui poursuivent la vente, ou autres qui auront dé-» tourné ladite vaisselle d'argent, d'en payer la valeur, & » de 6000 liv. d'amende.... & encore d'interdiction contre » les huissiers, sergens, notaires & autres officiers qui y » auront contribué par leur negligence ou autrement. »

mais si l'opposition n'est pas fondée, le juge doit en débouter celui qui l'a formée, & le condamner aux dépens, & même à des dommages & intérêts, tant envers la partie saisie qu'envers les créanciers.

Lorsque l'opposition est formée par un créancier qui se prétend privilégié, le juge doit pareillement ordonner qu'il sera passé outre à la vente des effets, à la charge de l'opposition, & qu'il sera sursis à la délivrance des deniers jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le prétendu privilège avec les autres créanciers.

Enfin, lorsque parmi les effets saisis il s'en trouve qu'un tiers réclame comme lui appartenans, le juge doit statuer sur cette revendication avant qu'on puisse passer outre à la vente.

Quand une *Saisie* est déclarée nulle pour quelque défaut de formalité, toutes les oppositions formées à cette *Saisie* deviennent aussi nulles, attendu qu'étant accessoires à la Saisie principale, elles ne peuvent subsister sans elle. Une Saisie est nulle dans la forme, lorsqu'elle est faite sans titre exécutoire, ou que les formalités prescrites par l'ordonnance n'y ont point été observées.

Mais si une *Saisie* vient à être déclarée nulle sur le fondement que la partie saisie ne doit rien au saisissant, soit parce que l'obligation se trouve acquittée, ou qu'elle est prescrite, une nullité de cette espèce n'empêche pas que les oppositions ne subsistent, quand d'ailleurs la Saisie a été faite avec toutes les formalités nécessaires.

L'huissier qui procède par voie de Saisie & exécution, doit laisser aux personnes saisies une vache, trois brebis ou deux chèvres, pour aider à soutenir leur vie, à moins que la créance qui donne lieu à la Saisie ne provienne de la vente des mêmes bestiaux ou d'un prêt d'argent pour les acheter : il doit d'ailleurs laisser aux parties saisies un lit & les habits dont elles sont vêtues & couvertes. Telles sont les dispositions de l'article 14.

Il faut observer que dans le lit que cet article de l'ordonnance réserve à la partie saisie, on ne comprend pas les rideaux, housses, bonnes grâces, ciels de lit, tringles, &c., mais seulement le bois de lit, la couverture, les draps, le traversin, le matelas, le lit de plume, la paillasse, &c. Tel est l'usage du châtelet de Paris.

Suivant l'article 15, les meubles destinés au service divin, ou qui servent à l'usage nécessaire des personnes constituées dans les ordres sacrés de prêtrise, diaconat ou sous-diaconat, ne peuvent être saisis, de quelque valeur qu'ils soient : il faut d'ailleurs laisser à ces personnes leurs livres jusqu'à concurrence de la somme de cent cinquante livres (1).

(1) La défense de saisir les livres des ecclésiastiques devroit être étendue à tous les livres des gens de lettres, & singulièrement des juges, des avocats, &c. Cette jurisprudence est établie en Lorraine par l'article 15 du titre 17 de l'ordonnance du duc Léopold, du mois de novembre 1707.

L'ordonnance a introduit une autre exception par l'article *16*. Elle a défendu de saisir les chevaux, bœufs & autres bêtes servant au labourage, ainsi que les charrues, charrettes & instrumens destinés à la culture des terres, vignes & prés, à peine de nullité, de tous dépens, dommages & intérêts, & de cinquante livres d'amende contre le créancier & le sergent solidairement. Mais cette disposition ne s'étend ni aux sommes dues au vendeur ou à celui qui a prêté l'argent pour l'achat des mêmes bestiaux & instrumens, ni à ce qui peut être dû pour les fermages des terres où sont ces bestiaux.

Les distributions quotidiennes des chanoines ou prébendiers, le casuel des cures & les autres menues rétributions des bénéficiers ne peuvent pas non plus être saisis, parce que ces choses tiennent lieu d'alimens à ceux qui les reçoivent, & que d'ailleurs il est nécessaire que le service divin ne soit point suspendu. Mais les autres revenus des ecclésiastiques, les fruits & pensions de leurs bénéfices peuvent être saisis comme tout autre bien. Voyez là-dessus les arrêts de la Rocheflavin & de Maynard, & le traité des offices de Loyseau.

On observe, à l'égard des évêques & des prélats dont les biens ont été saisis, de leur laisser le tiers de leur revenu. C'est ce que remarque M. Duperrai.

On a agité la question de savoir si la portion congrue d'un curé pouvoit être saisie par son créancier ; & par arrêt rendu sur cette question au parlement de Paris le 24 mai 1703, il a été ordonné que, déduction faite de toutes charges sur la portion congrue, le créancier toucheroit le tiers du restant de cette portion jusqu'à l'entier remboursement de ce qui lui étoit dû, tant en principal, qu'intérêts & dépens.

L'article 195 de l'ordonnance de 1629 a défendu de saisir *les chevaux & armes des gentilshommes, gendarmes, chevau légers & capitaines des régimens entretenus, servant à leurs personnes, jusqu'à deux chevaux, si ce n'est à la requête de ceux qui les ont vendus.*

Une déclaration du roi du mois de janvier 1660, touchant la connétablie, a défendu aux officiers de la connétablie d'avoir aucun égard aux Saisies faites sur les soldes, gages & appointemens des gens de guerre, à moins qu'elle n'aient été faites en vertu de l'ordonnance du lieutenant général de cette juridiction, & ensuite autorisées & confirmées par le secrétaire d'état ayant le département de la guerre.

Et une ordonnance du 20 août 1663, ainsi qu'un arrêt du conseil du 19 décembre 1671, ont défendu aux trésoriers d'avoir égard aux Saisies faites sur les gages & appointemens des gens de guerre & des maréchaussées, sinon en vertu d'un ordre du roi, contresigné par le secrétaire d'état au département de la guerre, ou pour armes & bagages, ensuite d'une reconnoissance qu'ils en auroient faite.

Les gages des officiers de la maison du roi ne peuvent pareillement pas être saisis, si ce n'est pour raison de la capitation. C'est particuliérement ce qui résulte d'un arrêt du conseil du 22 juillet 1696.

Suivant une déclaration du 14 octobre 1711, on ne peut pas non plus saisir les pensions ou distributions des princes, cardinaux, prélats & commandeurs de l'ordre du Saint-Esprit, ni les gages, pensions ou distributions des officiers du même ordre, à moins que ce ne soit en vertu d'une permission du roi.

Comme les épices, vacations & autres émolumens journaliers des juges & autres officiers publics sont le prix de leur travail, & qu'il est de l'intérêt public que la justice soit rendue, la jurisprudence a établi que ces sortes de distributions quotidiennes ne pourroient être saisies. C'est ce qu'attestent Loyseau, la Rocheflavin & Catelan: mais il n'en est pas de même des gages de ces officiers, ils peuvent être saisis.

Par arrêt du conseil du 9 décembre 1690, il a été ordonné que les journées & vacations des grands maîtres & autres officiers des eaux & forêts ne pourroient être saisies, sinon pour amendes & autres condamnations prononcées contre ces officiers pour le fait de leurs charges, mais que les gages & chauffages des mêmes officiers pourroient être saisis.

Les honoraires qu'on paye aux auteurs pour les ouvrages qu'ils donnent au public, ne doivent point être saisis. Un arrêt du conseil du 21 mars 1749, a donné main-levée de la Saisie faite sur le sieur Crébillon entre les mains des comédiens françois, pour le produit d'une tragédie de cet auteur.

Les gages & appointemens des personnes attachées aux spectacles établis à la suite de la cour ne peuvent être saisis que jusqu'à concurrence du tiers, suivant une déclaration du roi que nous rapportons à l'article SPECTACLE.

Il est défendu par l'article 14 du titre commun de l'ordonnance des fermes du mois de juillet 1681, de saisir les gages des commis & autres qui sont employés par les fermiers des droits du roi, & par leurs procureurs ou sous-fermiers, sauf aux créanciers à se pourvoir sur les autres biens de leurs débiteurs (1).

Et l'article 15 défend à ceux qui ont obtenu des condamnations contre les fermiers ou sous-fermiers des droits du roi, ou qui sont leurs créanciers par obligation ou autrement, de saisir ou arrêter ces droits entre les mains de ceux qui les doivent, à peine contre les saisissans d'être condamnés aux dommages & interêts des fermiers & sous-fermiers.

Un arrêt du conseil du 12 mars 1783, a étendu les dispositions de l'article 14 qu'on a cité tout-à-l'heure, aux directeurs, receveurs & autres employés de la loterie royale de France; & a ordonné que leurs gages, appointemens, gratifications & remise de toute nature ne pourroient être saisis par leurs créanciers.

Par arrêt du 16 mars 1675, le parlement de Toulouse a décidé que les émolumens & rétributions journalières des professeurs des universités ne pourroient être saisis, mais qu'on pouvoit saisir leurs gages.

Cette jurisprudence est pareillement établie relativement aux honoraires des professeurs de l'université de Paris: &, par arrêt du 7 mars 1780, le parlement de cette ville a ordonné que, conformément à ce qui se pratiquoit à l'égard de ces professeurs, les honoraires des principaux, professeurs, sous-principaux & maîtres attachés aux colléges situés dans son ressort, ne pourroient être saisis, à moins que ce ne fût pour le payement des livres, instrumens ou autres objets qui leur sont nécessaires pour remplir les fonctions dont ils sont chargés, relativement à l'éducation de la jeunesse confiée à leurs soins.

Des lettres-patentes du 12 juillet 1634, enregistrées au parlement de Toulouse le 24 janvier suivant, ont défendu de saisir les farines, pain, volailles, gibier, & autres menues denrées servant à la nourriture des familles. La faveur des alimens a donné lieu à ce réglement, qui est conforme à la loi 7, ff. *de pignor. & hypothec.*

Une déclaration du roi du 19 août 1704, enregistrée au parlement le 29 du même mois, a fait défense de saisir les métiers, outils, ustensiles & instrumens servant aux manufactures (1).

---

(1) Il s'étoit élevé des doutes sur la question de savoir si les remises & gratifications accordées aux employés des fermes étoient insaisissables comme leurs gages & appointemens, mais le roi a décidé par ses lettres-patentes du 28 décembre 1782, enregistrées à la cour des aides le 22 janvier suivant, que ces remises & gratifications étoient comprises dans les dispositions de l'ordonnance des fermes, du mois de juillet 1681, & ne pouvoient par conséquent être saisies à la requête des créanciers de ces employés.

Et par un arrêt rendu au conseil d'état du roi le 23 mai 1784, sa majesté a réglé que les mêmes dispositions devoient s'appliquer aux employés qui n'étoient plus en place comme à ceux qui exerçoient encore leurs emplois.

(1) *Voici cette déclaration.*

Louis, &c. salut. Les grands avantages que causent à notre royaume les diverses manufactures de toutes sortes d'étoffes, qui s'y sont établies depuis le commencement de notre règne, nous auroient portés, pour favoriser de plus en plus ceux de nos sujets qui en soutiennent les établissemens, & ceux qui y travaillent, à ordonner par les réglemens généraux qui furent arrêtés à notre conseil au mois d'août 1669, concernant les manufactures de draperie, qu'il ne pourra être procédé par Saisie, exécution, ni vente forcée en justice, des moulins, métiers, outils & ustensiles servant à quelque manufacture que ce soit, pour quelque dette, cause & occasion que ce puisse être; si ce n'est pour les loyers des maisons que les ouvriers & façonniers occuperont, pas même pour les deniers des tailles & impot de sel; & qu'aucuns huissiers & sergens ne pourront faire lesdites Saisies ni ventes, à peine d'interdiction

Les marchandises destinées pour l'approvisionnement de Paris, ne peuvent être arrêtées sur les lieux ni en chemin, sous quelque prétexte que ce soit, même de Saisie faite pour prix de ces marchandises ou de la voiture : nonobstant les Saisies, ces sortes de marchandises doivent, sous la garde des gardiens établis par les mêmes Saisies, être conduites à Paris, pour y être vendues & débitées sur les ports, & les deniers de la vente être remis en justice à qui il appartient : c'est pourquoi les saisissans sont tenus d'avancer les frais de garde, sauf à les répéter, sinon les Saisies doivent être déclarées nulles. Cette jurisprudence est fondée sur l'article 10 du chapitre 2 de l'ordonnance du mois de décembre 1672.

L'article 20 de la déclaration du roi du 24 avril 1703, donnée pour le rétablissement du commerce de la rivière de Loire, a établi des dispositions semblables, relativement aux marchandises embarquées sur cette rivière (1).

Par une déclaration du 6 février 1732, enregistrée au parlement de Toulouse le 8 mars suivant, le roi a défendu *à tous créanciers, même aux collecteurs des tailles & autres impositions dans la province de Languedoc, de saisir & faire saisir les feuilles des mûriers, à tous huissiers ou sergens de faire pour raison de ce aucun exploit, à peine, à l'égard des créanciers, de nullité de la Saisie, & de tous dépens, dommages & intérêts; & à l'égard des collecteurs, de payer, à la décharge des contribuables, la cote de leurs impositions, & aussi de tous dépens, dommages & intérêts; & contre les huissiers & sergens, d'interdiction, cinq cents livres d'amende, &c., sauf auxdits créanciers à saisir, s'ils le jugent à propos, le prix desdites feuilles entre les mains de ceux qui les auront achetées, si le prix n'en a pas été payé comptant.*

Il y a des rentes viagères assignées sur l'hôtel-de-ville de Paris qui ne sont pas saisissables, même pour les propres affaires du roi. C'est ce qui ré-

---

de leurs charges, cent cinquante livres d'amende, & de tous dépens, dommages & intérêts : mais comme la disposition desdits réglemens généraux ne semble regarder que les manufactures d'étoffes de laine, pour lesquelles ils ont été faits, & qu'il est aussi très-important que les ouvriers qui travaillent à d'autres manufactures aient la même assurance & jouissent de la même tranquillité, pour être plus en état de s'appliquer uniquement à perfectionner & augmenter leurs fabriques.

A ces causes, & autres à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil, & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous disons par ces présentes, signées de notre main, voulons & nous plaît, qu'il ne puisse à l'avenir être procédé par Saisie, exécution, ni vente forcée en justice, des moulins, métiers, outils & ustensiles servant pour la préparation, moulinage & filage de la soie, de la laine, du coton, du chanvre, du lin, & des autres matières propres pour la fabrication de toutes sortes d'étoffes de soie, de laine, de poil, ou mêlées d'or, d'argent, avec de la soie, de la laine, ou quelques autres matières que ce soit; comme aussi qu'il ne puisse être procédé par Saisie, exécution, ni vente forcée en justice, des métiers, instrumens, outils & ustensiles servant à la fabrication desdites étoffes d'or, de soie, de laine ou de poil, ou mêlées de quelque matière que ce soit, de futaines, bazins & bombazins, & des toiles tant de chanvre que de lin de toutes sortes, & à l'apprêt & teinture de toutes lesdites marchandises, pour quelque dette, cause & occasion que ce puisse être, si ce n'est pour les loyers des maisons que les maîtres, ouvriers & façonniers occuperont, ou pour le prix desdits moulins, métiers, outils, ustensiles & instrumens qui se trouveroient encore dus à ceux qui les auront faits ou fournis.

Voulons & entendons que lesdits moulins, métiers, instrumens, outils & ustensiles ne puissent être saisis pour les deniers à nous dus, pour quelque cause que ce soit, ni même pour la taille & impôt du sel; défendons à tous huissiers & sergens de faire lesdites Saisies & ventes, à peine d'interdiction de leurs charges, 150 liv. d'amende, & de tous dépens, dommages & intérêts envers les parties saisies.

Voulons en cas de faillite par lesdits ouvriers & façonniers, qu'ils soient tenus de déclarer devant les juge-consuls des marchands du lieu de leur demeure, ou de la ville la plus proche où il y en a d'établis, ou pardevant un notaire du lieu de leur demeure, s'ils entendent continuer leurs manufactures, s'ils veulent garder le tout ou partie de leurs moulins, métiers, outils, ustensiles ou instrumens servant à leur profession. En conséquence de quoi, lesdits moulins, métiers, outils, ustensiles & instrumens, ou la partie d'iceux que les faillis auront demandée, leur seront laissés par compte & par nombre, pour, après l'estimation faite, le prix en être payé aux créanciers, indépendamment de tous autres accords ou contrats d'atermoyement; savoir, un tiers à la fin de la deuxième année, à compter du jour de l'estimation, le second tiers à la fin de la troisième année, & le troisième à la fin de la quatrième année; & à faute de payement par les faillis dans lesdits termes, les créanciers pourront faire vendre, par vente forcée en justice, lesdits moulins, métiers, outils, ustensiles & instrumens, lesquels pendant les quatre années ci-dessus marquées pour le payement du prix desdits métiers, moulins, outils, instrumens & ustensiles, suivant l'estimation qui en aura été faite, ne pourront être engagés, déplacés ni vendus sans le consentement desdits créanciers, à peine de punition corporelle contre les vendeurs, de restitution de ce qui aura été vendu, & de 100 liv. d'amende contre les acheteurs, à quoi ils seront condamnés & contraints par toutes sortes de voies, même par corps. Entendons néanmoins qu'au cas que les faillis veuillent se réduire à leur travail personnel & journalier, il leur soit remis, sans rien payer, le nombre de leurs moulins, métiers, outils, ustensiles & instrumens nécessaires pour leur occupation personnelle, le tout sans déroger au réglement particulier porté par les statuts des marchands, maîtres, ouvriers en soie de la ville de Lyon, & aux arrêts rendus en conséquence. Si donnons en mandement, &c.

(1) Les marchandises chargées dans les bateaux, porte cet article, ne pourront être arrêtées dans le port du chargement, ni dans la route, sous quelque prétexte que ce soit, même pour Saisies faites d'icelles, soit par les propriétaires ou créanciers particuliers du marchand, soit aussi pour salaire & prix de la voiture; & nonobstant les Saisies, lesdites marchandises seront incessamment voiturées aux lieux de leur destination, à la garde des gardiens établis à icelle, pour être vendues & débitées sur les ports, & les deniers de la vente tenus en justice, à la conservation de qui il appartiendra, à l'effet de quoi les saisissans seront tenus d'avancer les frais de garde, sauf à les répéter, & faute de ce lesdites Saisies seront déclarées nulles.

ſulte de l'article 7 d'un édit du mois de novembre 1740 ; mais il en eſt autrement des rentes perpétuelles, & en général de toutes celles qui n'ont pas été déclarées inſaiſiſſables par les édits de création.

Suivant l'article 5 du titre 12 de l'ordonnance du mois d'août 1670, les deniers adjugés pour proviſion en matière criminelle, ne peuvent être ſaiſis en aucun cas (1).

Il faut pareillement regarder comme inſaiſiſſables les choſes qui ont été données ou léguées à la charge qu'elles ne pourroient être ſaiſies. La raiſon en eſt, qu'un donateur peut appoſer à ſa libéralité telle condition qu'il juge à propos.

Obſervez néanmoins que ces ſortes de dons deviennent ſaiſiſſables, relativement aux dettes contractées pour nourriture, logemens & vêtemens néceſſaires. Cette déciſion eſt fondée ſur ce qu'on préſume que le donateur ayant voulu le plus grand avantage du donataire, a entendu que celui-ci pourroit engager les objets donnés, pour ſe procurer des alimens & les autres choſes néceſſaires à la vie.

Il y a certaines règles de bienſéance dont on ne doit pas s'écarter en procédant par voie de Saiſie contre les perſonnes d'un rang diſtingué. Chenu, dans ſes notes ſur le recueil des arrêts de Papon, rapporte un arrêt du 9 juillet 1571, par lequel une Saiſie a été déclarée injurieuſe à l'égard d'un homme de qualité qu'un ſergent avoit fait deſcendre publiquement de ſon cheval dans la rue.

Bruneau, dans ſon traité des criées, dit auſſi avoir vu juger que le carroſſe où étoit un duc & pair, & les chevaux qui le conduiſoient, ne pouvoient être exécutés ; que main-levée en fut donnée avec dépens, & que les huiſſiers furent réprimandés pour avoir fait cette exécution.

Par l'article 32 de l'édit du mois de février 1689, il a été défendu à tout huiſſier & ſergent d'exécuter les receveurs des conſignations en leurs perſonnes & en leurs chevaux ou carroſſes, ſinon en vertu d'un jugement rendu ſur un procès-verbal de refus de payer.

L'article 19 de l'édit du mois de juillet 1689, contient une diſpoſition ſemblable à l'égard des commiſſaires aux Saiſies-réelles.

Les appels que l'adjudicataire général des fermes peut interjeter des ordonnances ou jugemens des intendans de province, portant main-levée de Saiſies en matière de prohibé, doivent avoir un effet ſuſpenſif, nonobſtant les diſpoſitions de l'article 2 du titre 8 de la première partie du réglement du conſeil du 28 juin 1738. C'eſt ce qui réſulte d'un arrêt rendu au conſeil d'état du roi le 24 mars 1781 (1).

Les articles 17 & 18 du titre cité de l'ordonnance de 1667, ont réglé de quelle manière il devoit être procédé à la vente des effets ſaiſis. La première des obligations de l'huiſſier eſt de faire monter le plus qu'il eſt poſſible le prix de la vente, en profitant de la chaleur des enchères, & de n'adjuger la choſe qu'au plus offrant & dernier enchériſſeur, & en payant par cet enchériſſeur le prix de ſon adjudication ſur le champ ; car ſi l'huiſſier jugeoit à propos de lui faire crédit, il ſeroit perſonnellement reſponſable du prix de l'adjudication envers les créanciers,

(1) *Cet article eſt ainſi conçu :*

Les deniers adjugés pour proviſion ne pourront être ſaiſis pour frais de juſtice, ou quelque autre cauſe ou prétexte que ce ſoit, ni conſignés au greffe ou ailleurs, à peine de nullité des conſignations, d'interdiction contre les greffiers & leurs commis qui les auront reçues, & pourront, nonobſtant les Saiſies & prétendues conſignations, les parties condamnées être contraintes au payement.

(1) *Voici cet arrêt :*

Sur ce qui a été repréſenté au roi, étant en ſon conſeil, qu'il s'élève ſans ceſſe des difficultés relativement à l'exécution des ordonnances ou jugemens rendus par les ſieurs intendans & commiſſaires départis dans les différentes provinces & généralités du royaume, en conſéquence de l'attribution qui leur eſt accordée par l'arrêt du 13 mars 1772 ; que les huiſſiers chargés des pourſuites ont ſouvent prétendu que, conformément à l'article 2 du titre 8 de la première partie du réglement du 28 juin 1738, les exécutions des ordonnances de main-levée devoient avoir lieu proviſoirement & nonobſtant les appels qui avoient été interjetés ; ſa majeſté a reconnu que les diſpoſitions de ce réglement ne s'appliquoient point aux jugemens portant main-levée de Saiſies de marchandiſes grevées de prohibition, à l'égard deſquelles l'appel eſt de droit ſuſpenſif, ſoit par le principe général que les effets prohibés ne doivent point entrer dans le commerce, ſoit à raiſon de ce que l'état des marchandiſes étant ſuſpect, il y a néceſſité ſur l'appel de les ſoumettre aux vérifications ordonnées par la déclaration du 7 avril 1764 : ſa majeſté conſidérant auſſi que dans ces cas les mains-levées proviſoires, ou anéantiroient l'effet des appels, ou pourroient compromettre les intérêts de ſes ſujets, en les expoſant à des condamnations proportionnées à la valeur des marchandiſes dont l'état n'auroient pas été conſtaté ; & voulant ſur ce faire connoître ſes intentions : ouï le rapport du ſieur Moreau de Beaumont, conſeiller d'état ordinaire, & au conſeil royal des finances, le roi étant en ſon conſeil, interprétant, en tant que de beſoin, l'article 2 du titre 8 de la première partie du réglement du conſeil du 28 juin 1738, déclare l'appel ſuſpenſif, quant aux jugemens & ordonnances des ſieurs intendans & commiſſaires départis, portant main-levée de mouſſelines, toiles de coton blanches, toiles peintes, toiles de fil teint, étoffes de laine & de ſoie, ou compoſées en partie deſdites matières, & autres ; velours, étoffes de coton, bonneterie de laine & de ſoie, & de tous autres objets de prohibition ſaiſis, ſoit pour défaut de plomb, bulletins & marques de fabrique, pour fauſſeté ou réappoſition de ces caractères, ſoit pour défaut d'acquit à caution lors du tranſport dans les quatre lieues, & pour entrepôt dans la même diſtance des quatre lieues. Fait ſa majeſté très-expreſſes inhibitions & défenſes à tous huiſſiers & ſergens de procéder à l'exécution proviſoire deſdits jugemens au préjudice de l'appel, à peine d'interdiction, d'amende de trois mille livres, & de demeurer en leur propre & privé nom garans & reſponſables du prix des marchandiſes dont la main-levée ſe ſeroit opérée en contravention au préſent arrêt : ordonne en conſéquence ſa majeſté que la Saiſie deſdites marchandiſes tiendra juſqu'après la vérification qui en ſera faite & le jugement ; à la charge par l'adjudicataire de demeurer reſponſable des dommages & intérêts qu'il y auroit lieu de prononcer en faveur des parties ſaiſies. Fait, &c.

tant saisissans qu'opposans, & la partie saisie. Comme il pourroit arriver que l'huissier, par des manœuvres frauduleuses, se rendît lui même adjudicataire à vil prix des choses saisies, sous des noms empruntés, l'ordonnance l'oblige à indiquer dans son procès-verbal le nom & le domicile de l'adjudicataire, afin que les parties intéressées soient en état de découvrir la fraude, s'il y en a, & de déférer à la justice l'officier prévaricateur.

Il est d'ailleurs défendu à l'huissier, sous peine de concussion, de rien recevoir de l'adjudicataire, directement ou indirectement, au delà du prix de l'adjudication.

Quand l'adjudicataire ne paye pas sur le champ les choses qui ont été adjugées, la vente n'est pas moins parfaite, & ces choses peuvent être revendues sur le champ à sa folle enchère: en conséquence, il peut être condamné par corps à payer l'excédent, comme il auroit pu être condamné à payer la totalité du prix des effets adjugés, si on ne les avoit pas remis à l'enchère.

L'article 19 veut que toutes les dispositions de l'ordonnance que nous avons rapportées, soient observés par les huissiers, à peine de nullité des exploits de Saisie & des procès-verbaux de vente, de dommages & intérêts envers le saisissant & le saisi, d'interdiction, & de cent livres d'amende, applicable moitié au roi, & l'autre moitié à la partie saisie, sans que la peine puisse être remise ou modérée.

Les huissiers n'étant que dépositaires momentanées du prix de la vente des choses saisies, l'article 20 veut qu'ils remettent ce prix, immédiatement après cette vente, à ceux qui ont droit de le percevoir, à moins qu'il n'y ait des obstacles légitimes.

Ainsi, lorsqu'il ne se trouve que le créancier saisissant, & qu'il n'est point survenu d'opposition, l'huissier doit payer sur ce prix ce qui est dû au saisissant pour raison des causes de la Saisie, & remettre l'excédent, s'il y en a, entre les mains de la partie saisie; si au contraire il y a des oppositions à la délivrance des deniers, & qu'elles donnent lieu à une instance de préférence ou de contribution, le prix de la vente doit être porté par l'huissier au bureau de la recette des consignations de la juridiction où les oppositions doivent être jugées.

Après l'instance de préférence terminée, on procède à la sentence de distribution qui établit le rang dans lequel le saisissant & tous les autres créanciers qui ont formé leur opposition doivent être payés sur les deniers provenans des effets vendus.

L'huissier a le droit de retenir, sur le prix de la vente, ses frais & salaires; mais pour qu'il ne fût pas le maître de les exiger à son gré, l'article 21 a voulu qu'après la vente l'huissier portât la minute de son procès-verbal au juge, afin qu'il taxât sans frais les salaires dus à l'huissier, tant pour la Saisie que pour la vente. Les huissiers sont tenus, suivant la même loi, de faire mention de cette taxe dans toutes les grosses de leurs procès-verbaux, à peine d'interdiction & de cent livres d'amende envers le roi.

SAISIE-FÉODALE. La Saisie-féodale, qui nous paroît aujourd'hui si dure, si ruineuse pour les vassaux, n'est cependant qu'un adoucissement, qu'une dérogation aux anciennes loix féodales: dans l'origine & même dans des temps assez modernes, le seigneur confisquoit irrévocablement dans le cas où il se contente aujourd'hui de saisir. Nous voyons par les établissemens de saint Louis (chapitre 65), qu'alors si le vassal ne présentoit pas les devoirs après les sommations de droit: *li sire si peut bien regarder par jugement qu'il a le fief perdu, & ainsi remaint le fié au seigneur.* Nous avons quelques coutumes où ces anciennes lois vivent encore; on les nomme coutumes de danger.

Il paroît que ce fut peu de temps après les établissemens de saint Louis, que la Saisie-féodale prit la place de la commise, pour devoirs non faits & non payés; en effet, nous voyons la Saisie-féodale en usage dans ce cas dès le quatorzième siècle; Jean Gally (quest. 162) rapporte un arrêt de l'an 1388, qui peut être regardé comme l'époque de ce changement si favorable aux vassaux.

Ainsi les Saisies-féodales, loin d'être, de la part du seigneur, des actions rigoureuses, dérivant de la puissance exécutrice attachée au domaine direct, & représentant des réunions effectives qui n'étoient elles-mêmes qu'une condition expresse de l'inféodation, ne doivent pas être jugées avec cette rigueur qu'on cherche trop souvent à provoquer par des déclamations dont il est facile d'appercevoir le peu de solidité. Il ne faut jamais perdre de vue que la Saisie tient lieu de la commise, & que le droit de saisir est, comme étoit autrefois celui de confisquer, une clause essentielle de l'inféodation.

Malgré les atteintes portées en différens temps aux droits des seigneurs, la Saisie n'a pas laissé de conserver son premier caractère; c'est toujours un droit domanial, seigneurial & féodal; c'est comme dit Brodeau sur la coutume de Paris, article 1, n. 5, *un vrai coup de maître, par lequel le seigneur usant de son droit de seigneurie directe, met en sa main & en sa puissance le fief pour en jouir & faire les fruits siens.*

Voici l'ordre dans lequel nous nous proposons de traiter ce qui a rapport aux Saisies-féodales.

§. I. Quelles sont les personnes qui peuvent saisir féodalement?

§. II. Des causes pour lesquelles on peut saisir?

§. III. Dans quel temps le seigneur peut-il saisir?

§. IV. Formalités nécessaires pour la validité des Saisies-féodales?

§. V. Des fiefs en l'air?

§. VI. Quels sont les objets que le seigneur peut saisir féodalement?

§. VII. Des effets de la Saisie-féodale.

§. VIII. De quelle manière finit la Saisie-féodale?

§. IX. De la manière de se pourvoir contre une

Saisie-féodale, & des dommages & intérêts qui peuvent en résulter.

§. X. Du bris ou infraction de la Saisie.

§. XI. De la Saisie faute de dénombrement.

§. I. *Quelles sont les personnes qui peuvent saisir féodalement ?*

Le seigneur féodal, c'est-à-dire le propriétaire du fief dominant, est le seul auquel la coutume donne le droit de saisir féodalement. Cependant il ne jouit pas seul de cette prérogative.

Idem de usufructuario, procuratore, tutore, marito, de doarià & simplici possessore. D'Argentré sur l'art. 230 de la cout. de Bretagne, gl. 1.

» Dumoulin prétend que l'usufruitier ne peut » saisir qu'au nom du propriétaire; mais l'opinion » de ce grand personnage pour la prohibition de » saisir en son nom & à sa requête, comme trop » rude & trop sévère, & combattant à plomb & » de droit fil l'équité naturelle, a été non ab- » solument rejetée, mais modifiée par les tempé- » ramens que les sages & prudens réformateurs de » la coutume ont apportés à cet article. Brodeau, » art. 2. n. 5 ».

C'est par l'article 2 que les droits de l'usufruitier ont été réglés; cet article est un de ceux que les réformateurs ont ajouté à la coutume de Paris; voici comme il s'exprime: « L'usufruitier d'un fief » peut, à sa requête, péril & fortune, faire saisir » le fief, ou fiefs, ou arrières fiefs ouverts, mou- » vans & dépendans du fief dont il jouit par usu- » fruit, à faute de droits & devoirs non faits & » non payés, pourvu qu'en l'exploit qui sera fait, » le nom du propriétaire du fief soit mis & ap- » posé sommation toutefois préalablement faite au- » dit propriétaire, à sa personne ou au lieu du » fief dominant, de faire saisir; & ne peut ledit » propriétaire bailler main-levée, sinon en payant » les droits audit usufruitier ».

Cet article doit être étendu aux coutumes qui n'ont point de disposition contraire. *Guyot, de la Saisie féodale, section 1.*

La Saisie ne peut, comme on le verra dans la section suivante, être faite que pour défaut d'hommes, droits & devoirs non faits & non payés, & l'admission du vassal en foi, la réception de son hommage, couvrant le fief, le mettent à l'abri de la Saisie, à moins que le seigneur, lors de la réception, ne se soit réservé la faculté de saisir si les droits n'étoient point payés dans un tel temps; l'investiture n'est alors que conditionnelle; tel est le sentiment de tous les auteurs.

Quels seront en cette occasion les droits de l'usufruitier? On suppose que le vassal s'est empressé de s'acquitter de ses devoirs envers son seigneur, & qu'il lui a rendu son hommage, mais qu'il n'a pas eu autant d'ardeur à payer les droits, & que l'usufruitier a fait saisir le fief pour les droits non faits & non payés. Quel jugement porter de sa saisie?

L'usufruitier invoque les termes de la coutume. Si le propriétaire ne peut, dit-il, bailler main-levée de la Saisie sans me faire payer les droits, peut-il me les enlever par une admission en foi dont tout le préjudice retombe sur moi? est-il en son pouvoir de me priver d'un droit que la loi m'autorise à exercer?

Le vassal propose des moyens qui paroissent bien puissans. En recevant sa foi & hommage, le seigneur l'a investi du fief, le fief n'est donc plus ouvert; l'usufruitier ne peut avoir plus de droits que le seigneur lui-même: or, le propriétaire avoit perdu le droit de saisir & n'avoit plus qu'une simple action. Pourquoi le vassal seroit-il exposé à une voie plus rigoureuse, dans le cas où le fief dominant est grevé d'usufruit?

Aussi cette Saisie paroît-elle souffrir de grandes difficultés; le fief étant couvert, le seigneur n'avoit plus qu'une simple action contre son vassal; les plaintes de l'usufruitier sont rejetées par l'article même qu'il invoque: la loi, en ordonnant le payement des droits à l'usufruitier, lui a donné tout ce qu'il avoit un juste intérêt de demander; elle lui accorde tout ce qui lui étoit dû; mais elle n'a point enlevé au seigneur le droit de prévenir la Saisie ou d'en donner main-levée à sa volonté; c'eût été attaquer l'essence de ses droits.

L'usufruitier aura ici le même droit que dans le cas où la main-levée de la Saisie seroit donnée par le seigneur; il a une action contre le seigneur propriétaire pour être payé des droits, & le seigneur exercera la sienne contre le vassal, ainsi qu'il jugera à propos; mais celui-ci jouira tranquillement de son fief, & ne sera point troublé par la crainte de perdre sa jouissance ou de se voir enlever une récolte abondante.

Malgré la règle *vassallus vassalli mei non est meus vassallus*, le suzerain peut saisir les fiefs de ses arrières-vassaux: mais pour lui attribuer cette prérogative, il faut le concours de deux circonstances; 1°. *qu'il tienne le fief de son vassal saisi faute d'homme*; 2°. que les arrières-fiefs s'ouvrent pendant la durée de cette Saisie: voilà le seul cas où un seigneur peut saisir un fief qui ne relève pas immédiatement de lui.

« La douairière peut bien, en cette qualité, » comme toute autre usufruitière, saisir le fief du » vassal, en faire baux de justice, & faire toute » poursuite pour être payée des quints & requints, » & autres droits à elle dus à cause des muta- » tions arrivées pendant la durée de son usufruit; » mais pourtant il semble qu'elle ne peut pas re- » cevoir les hommages des vassaux, ni leur renou- » veler les investitures; cette opinion est plus pro- » bable que celle de Dumoulin, d'autant que ce » sont des actes attachés à la seule personne des » seigneurs féodaux, & non à l'usufruitier, & est » estimée la douairière n'avoir autre charge du sei- » gneur,

» gneur, sinon pour ce qui regarde son usufruit, » & non pour la propriété, sinon pour empecher » que son droit soit diminué. » *Le Grand sur la coutume de Troies*, *article 86*, *gl. 8*. Cet auteur a puisé son opinion dans Faber ; *inst. de hæred. instit.* §. 1, & dans Guypape, *quest. 477* ; Ferrerius, *sur cette question*, est de l'avis de Dumoulin.

A l'égard du fermier, si son bail ne lui donne que la jouissance des fruits naturels, alors nul doute qu'il ne peut user du droit de saisir féodalement: mais si tout est compris dans son bail, quint, reliefs, &c. il faut distinguer : ou le bail, n'est que pour le temps ordinaire, ou il est à longues années: dans le premier cas, si le bail ne porte point une procuration spéciale, à l'effet de saisir féodalement, il ne pourra se procurer le payement des droits échus pendant sa jouissance que de deux manières ; en obligeant le propriétaire à user de son droit de saisie féodale ou à le lui céder, ou en se pourvoyant par une simple action contre les propriétaires des fiefs ouverts.

Mais cette action ne participera point aux privilèges de la Saisie-féodale ; car cette Saisie dérive de la puissance exécutrice attachée au domaine direct, puissance qui ne peut résider que dans la main de celui qui est propriétaire de ce domaine, & qui ne peut être exercée que par lui ou sous son nom.

Il y a donc deux choses qu'il est essentiel de distinguer dans les fiefs ; la prééminence, la supériorité du fief dominant, l'espèce d'autorité publique qui y est attachée, en un mot, le pouvoir d'investir, de saisir féodalement, & les profits pécuniaires qui en dérivent : ces derniers ne sont point proprement au nombre des droits domaniaux, ils n'en sont que les fruits ; ils peuvent être cédés par le seigneur, & même celui qui les doit peut en prescrire la délibération.

Lorsque le bail est à longues années, qu'il forme ce qu'on appelle un bail emphitéotique, la chose est bien différente ; un bail de cette espèce est un acte d'aliénation, un acte translatif de propriété ; le preneur a donc, pendant la durée de sa jouissance, tous les droits d'un véritable propriétaire ; il peut donc saisir féodalement.

Les créanciers peuvent-ils saisir féodalement les fiefs mouvans de celui qu'ils ont fait saisir réellement ?

Ou le fief saisi réellement est en bail judiciaire, ou il n'y est pas : dans le premier cas, comme le seigneur saisi réellement est dépossédé, & que les fruits & profits de son fief sont par ce moyen aux créanciers, on peut dire avec le Maître, que le commissaire aux Saisies-réelles, sans sommation préalable, *peut*, *si la mutation est à profit*, saisir les fiefs dépendans du fief saisi réellement, qui seront ouverts pendant le cours de la Saisie-réelle, parce que ces profits reviennent aux créanciers comme fruits du fief saisi réellement ; fruits dont le commissaire aux Saisies réelles ne compte qu'aux créanciers, si ce n'est que la partie saisie obtienne la main-levée & la radiation de la Saisie-réelle : au moyen du bail judiciaire, il est comme curateur au fief saisi réellement, & dès-là il est suffisamment autorisé pour agir, pour percevoir tous les fruits & émolumens du fief saisi réellement.

Mais si le fief saisi n'est pas en bail judiciaire, le commissaire aux Saisies-réelles ne peut saisir les fiefs servans : la raison en est, que le saisi réellement n'étant pas dépossédé, il jouit pleinement de tous les droits & émolumens de son fief.

Le procureur fiscal du seigneur a-t-il droit de saisir, *sous son nom de procureur fiscal*, les fiefs servans du fief de celui dont il est le procureur fiscal ?

Dumoulin, sur *l'art. 1*, *gl. 1. n. 72*, paroît tenir l'affirmative ; mais il ne parle que d'un procureur fondé ; voici ses termes : *Non est dubium quòd sic ; quidquid enim procurator, habens sufficiens mandatum, nomine domini faciat, ipse dominus facere censetur etiam verè & propriè, quod est intelligendum quantùm ad validitatem actûs & effectum, & maximè quando est actus ex quo procurator nihil potest acquiri*, & il ajoute, *sufficit mandatum generale aliter non limitatum, quia agitur de simplici administratione & utilitate domini.*

Duplessis, sur Paris, des fiefs, titre de la Saisie-féodale, chap. 3, tient la négative.

Le Maître, sur Paris, dernière édit. pag. 58, la tient aussi : quoique, dit-il, le procureur fiscal ait de droit une procuration générale pour tout ce qui concerne les droits seigneuriaux, il ne s'ensuit pas qu'il ne puisse agir sous son nom, mais seulement qu'il n'a pas besoin de procuration particulière pour faire saisir au nom du seigneur. Son motif est qu'il n'y a que le roi en France qui puisse plaider par procureur.

Il paroît y avoir trois arrêts pour cette opinion. Le premier rapporté par Brodeau sur l'article 1 de Paris, n. 16, & par Duplessis, *loco suprà*, du 4 octobre 1540.

Le second du 14 février 1661, journal des audiences.

Le troisième rapporté par les annotateurs de Duplessis, du 16 janvier 1690.

Pour l'opinion de Dumoulin il y en a deux au journal du palais ; le premier du 11 mars 1681, le second du 7 mars 1692.

« Par l'examen de ces arrêts, dit Guyot, je crois » avec Livonnière, des fiefs, *liv. 8*, *ch. 1*, *sect.* » *3*, qu'il faut s'en tenir à la dernière jurisprudence, & qu'une Saisie-féodale, faite, soit à la » requête & sous le nom du seigneur, soit à la re» quête & sous le nom du procureur fiscal, est éga» lement valable ; en effet, deux circonstances écar» tent le jugé des arrêts de 1661 & de 1690.

» 1°. Les annotateurs de Duplessis, d'après l'ar» rêtiste, remarquent que dans l'affaire jugée par

» l'arrêt de 1661, le procureur fiscal avoit assigné » *au châtelet sous son nom*, pour voir déclarer la » perte des fruits encourue; voilà le cas où l'on doit » appliquer la maxime, que le roi *seul* en France » plaide par procureur: le seigneur n'est rien, *à* » *fortiori*, son procureur fiscal n'est rien hors de la » justice du seigneur, qui lui-même n'est plus qu'un » particulier. Le roi est toujours le roi dans toutes » les justices de son royaume: de cette première » circonstance, les annotateurs, en disant qu'il n'est » pas étonnant si la procédure fut déclarée nulle, » induisent que, lors de l'arrêt de 1690, il y avoit » sans doute une circonstance pareille, puisqu'en » 1692, deux ans après, on a suivi l'arrêt de » 1681.

» 2°. Brillon, dans son dictionnaire des arrêts, » *dernière édition en 6 vol. tom. 6*, au mot » *Saisie-féodale*, *p. 18*, *n. 53*, sur l'arrêt du 16 » janvier 1690, rapporte une circonstance décisive » pour la nullité de cette saisie féodale; c'étoit dans » la coutume d'Amiens, qui, articles 20 & 21, » dit que si le seigneur veut que les vassaux lui » fassent hommage en personne, il faut qu'il les » fasse sommer, *& qu'il n'y avoit point de som-* » *mation*, car la cour ajouta, *sauf au seigneur* » *à obliger le vassal*, *aux termes de ladite* » *coutume d'Amiens*, *à lui faire la foi & hom-* » *mage* ». *Guyot*, *traité des fiefs*, *tom. 4*, *page 340*.

Denisart, *verbo Saisie-féodale*, est d'avis contraire; il nous assure que, suivant l'usage actuel, les Saisies-féodales doivent être faites à la requête du seigneur; voici ses termes: « Quoique toutes ces » raisons soient spécieuses, la jurisprudence ac- » tuelle & l'usage sont absolument contraires, parce » qu'on regarde la Saisie-féodale comme un acte » de propriété qui n'est communicable à personne. » Voyez l'arrêt du 4 octobre 1540, cité par Papon » sur l'article 368 de la coutume de Bourbonnois, » & par Brodeau sur l'article premier de la coutume » de Paris; celui du 14 février 1661, rapporté » dans le journal des audiences, *tome 2*, *livre 4*, » *chap. 6*; celui du 7 mars 1692, rendu au grand » conseil, rapporté au journal du palais; celui du » 16 janvier 1699, cité dans les notes sur Dupless- » sis, & un dernier (imprimé avec la Saisie-féo- » dale), rendu à la quatrième chambre des en- » quêtes le 6 juin 1712, au rapport de M. l'abbé » de Vienne; mais voyez aussi un autre arrêt du 11 » mars 1681, rapporté au journal du palais: la » matière y est traitée avec beaucoup d'étendue & » d'une manière lumineuse ».

Le mari peut saisir féodalement les fiefs mouvans des propres de sa femme, soit faute de foi ou de droits payés, ou faute de dénombrement; il est *plus quàm procurator*, *plus quàm usu fructuarius*; mais la Saisie doit être au nom de lui & de sa femme, ou au moins elle doit être sous son nom *comme mari de....* C'est ce que Dumoulin dit §. 1, gl. 1, n. 73, *non tamen nomine suo*, *sed nomine mariti*, *hoc est tanquàm dominus vel quasi*, *ad causam*, *& ratione uxoris*, *nec etiam simplex usufructuarius*, *sed est sicut legitimus administrator in re suâ*.

Les tuteurs, comme les curateurs, peuvent saisir les fiefs tenus des fiefs de leurs mineurs, dans tous les cas ou les mineurs pourroient saisir: *cùm munere fungantur autoritate publicâ ad utilitatem pupillorum*.

Quoique le vassal ait l'usufruit du fief dont il relève, il n'en est pas moins tenu de porter la foi au propriétaire de ce fief, si, pendant la durée de son usufruit, il arrive une mutation qui donne lieu à la prestation de la foi, parce que c'est un droit dominant, *virtus honorifica*, qui ne tombe point dans l'usufruit; mais si l'ouverture donne lieu non-seulement à une prestation de foi, mais encore au payement du quint ou relief, le vassal en est quitte pour la foi; il ne paye point les droits utiles, ils entrent dans son usufruit: cependant s'il avoit négligé la prestation de foi, le propriétaire pourroit saisir féodalement avec perte de fruits pour l'usufruitier; de même, s'il donnoit lieu à la commise, il perdroit son fief, & pour la propriété & pour l'usufruit, parce que la commise est une peine; que, l'ayant une fois encourue, il doit la supporter toute entière, & que ce seroit l'inviter à mépriser son seigneur, que de lui accorder l'usage des fruits dans le cas de la commise, & sur-tout dans celui de la Saisie-féodale.

Celui qui n'est propriétaire qu'en partie du fief dominant, peut néanmoins saisir féodalement, faire les fruits siens, & exiger tous les droits domaniaux proportionnément à la portion qu'il a dans le domaine direct.

Quand on dit que la saisie de ce copropriétaire est proportionnée à la part qu'il a dans le fief dominant, on suppose que sa Saisie est faite contre le gré de ses coseigneurs; autrement un seul d'entre eux peut saisir les arriere-fiefs ouverts; & dans le doute, tous les fruits tombent dans la Saisie & se partagent proportionnément entre tous les copropriétaires.

Le procureur fondé du seigneur peut saisir féodalement les arrière-fiefs, & même, comme cette Saisie n'est qu'un acte d'administration utile au mandant, il n'est point nécessaire que le procureur ait une procuration spéciale à l'effet de saisir, *sufficit mandatum generale*.

Quiconque possède un fief sous son nom, *nomine proprio*, peut saisir féodalement les fiefs qui en dépendent, exercer sur eux tous les droits domaniaux, même en recevoir les vassaux en foi. Ceux-ci ne sont pas en droit d'exiger de ce possesseur qu'il exhibe ses titres de propriété, sa possession lui suffit; il faut le reconnoître, ou s'exposer à la commise en le désavouant; aussi, en lui portant la foi & lui payant les droits, le vassal est-il entièrement libéré même envers le véritable propriétaire, pourvu toute-

fois que ce possesseur le soit paisiblement & publiquement : quand même il seroit en procès avec un tiers sur la propriété, le vassal seroit également libéré par la prestation qu'il lui feroit des droits & devoirs ; & dans le cas où ce possesseur succomberoit, le véritable propriétaire ne pourroit exiger qu'une nouvelle prestation de foi, sans aucun droit utile, sauf à lui à répéter contre le possesseur ceux qu'il auroit perçus : il en seroit autrement si la question étoit sur la possession, c'est-à-dire, si un tiers prétendoit que celui qui saisit n'est pas même le possesseur du fief dominant ; alors, la possession étant douteuse, le vassal doit se faire recevoir en foi par main souveraine. Si le saisissant n'étoit pas en possession du fief, il faudroit que le vassal dénonçât la Saisie au possesseur actuel, autrement il seroit tenu de reconnoître cet étranger, ou de le désavouer avec peine de commise.

§. II. *Des causes pour lesquelles on peut saisir.*

Il y a deux espèces de Saisie-féodale ; celle qui a lieu *faute d'hommes, droits & devoirs non faits & non payés*, & celle qui se pratique faute de dénombrement. Nous destinons à cette dernière un art. particulier : la première a lieu, soit qu'il y ait mutation dans le fief servant, soit que le fief dominant change de propriétaire : cela doit être ainsi ; puisque dans les deux cas la foi manque également, il y a également ouverture au fief. *Apertura feudi*, c'est Dumoulin qui parle sur l'article 22 de l'ancienne coutume de Paris, gl. 1, n. 5, *est eo ipso quòd nulla persona est in fide patroni, sive propter mutationem patroni, sive vassalli contingat sacramentum fidelitatis, quod personalissimum est, cessare & fidelitatem esse interruptam.*

Que la Saisie ait pour cause le changement de seigneur ou celui de vassal, elle obéit aux mêmes règles, avec cette différence néanmoins qu'elle doit être précédée d'une interpellation juridique, lorsque la mutation est arrivée *ex parte patroni* ; c'est encore la décision de Dumoulin *sur le §. 47, hodie 65, n. 1. Cùm autem ex parte patroni fit mutatio, statim quidem feudum aperitur & obligatio nascitur ad fidelitatem renovandam ; sed non est pura, sed per interpellationem vassalli à novo patrono fiendam, & lapsum quadraginta dierum immediate sequentium purificanda.*

Le nouveau seigneur ne peut donc saisir les fiefs de sa mouvance qu'après des proclamations & significations préalables ; la forme de ces proclamations est prescrite par l'article 65 de la coutume de Paris, conçu en ces termes.

Quand un fief vient de nouvel par succession, acquisition ou autrement, à aucune personne, le nouveau seigneur ne peut empêcher ni mettre en sa main les fiefs qui sont tenus de lui, jusqu'à ce qu'il ait fait faire les proclamations & significations que ses vassaux lui viennent faire la foi & hommage dedans quarante jours, & ce fait, lesdits quarante jours passés, si lesdits vassaux ne se présentent, il peut saisir & exploiter les fiefs tenus & mouvans de lui, & faire les fruits siens, pourvu toutefois que ladite proclamation & signification ait été faite ; c'est à savoir, quant aux fiefs étant ès duchés, comtés, baronnies & châtellenies dont ils sont mouvans, par proclamations à son de trompe & cri public, par trois jours de dimanche ou de marché, si marché y a ; & quant aux fiefs étant hors desdits duchés, comtés, baronnies & châtellenies dont ils sont mouvans, par signification faite au vassal, à sa personne ou au lieu du fief, s'il y a manoir, ou au procureur dudit vassal, si aucun y a, sinon au prône de l'église paroissiale dudit lieu en jour de dimanche ou autre jour solemnel.

Cependant il y a des coutumes qui semblent permettre au nouveau seigneur de saisir les anciens vassaux sans sommation préalable ; telles sont, Chartres, article 35 ; Château-neuf en Thimerai, article 36 ; Orléans, article 60. Mais ces coutumes ajoutent, que telle Saisie ne vaut que dénonciation ; & même Chartres & Château-Neuf, après les quarante jours, disent *qu'il faut saisir* ; Orléans dit qu'après les quarante jours les fruits sont acquis au seigneur.

Lorsque c'est le fief servant qui change de propriétaire, le seigneur peut saisir tout le temps que le nouveau vassal ne s'est point présenté pour faire la foi & payer les droits ouverts par la mutation ; & n'importe de quelle manière cette mutation arrive, soit par la mort naturelle ou civile du vassal, soit par l'aliénation ou abandon du fief, soit que l'ouverture donne lieu à des droits utiles, soit qu'elle ne donne lieu qu'à des droits honorifiques.

Le défaut de payement des droits ne suffit pas pour autoriser le seigneur à saisir féodalement : immédiatement après la réception en foi, il n'a plus qu'une simple action pour exiger le payement du quint ou du relief, à moins que, par l'acte de réception, il ne se soit réservé la faculté de saisir faute de payement dans tel temps ou à telle condition.

Si, du vivant du véritable vassal, un tiers se mettoit en possession du fief, soit à titre d'héritier, soit à tout autre titre, le seigneur pourroit bien saisir féodalement sur ce tiers ; mais il seroit tenu de rendre les fruits au vrai propriétaire, à moins que le possesseur, par sa bonne foi ou par les impenses qu'il auroit faites, ne fût dispensé de les restituer lui-même ; car la Saisie-féodale a acquis au seigneur tout ce qui appartenoit à ce prétendu vassal.

Cependant, si le propriétaire étoit absent, & qu'un tiers possédât le fief sous son nom propre & comme à lui appartenant, alors la bonne foi du seigneur le rendroit irrévocablement propriétaire des fruits tombés dans la Saisie-féodale ; & si le véritable propriétaire venoit à reparoître, il ne pourroit exiger que la restitution des fruits non encore consommés, sauf son recours contre le tiers possesseur.

« La longue absence n'est pas suffisante pour » donner lieu à la main-mise du seigneur féodal » sur le fief de son vassal, si ce n'étoit qu'il prouvât » que l'absent a obtenu l'âge de cent ans, ou que, » pendant l'absence & durant la vie du vassal, un » autre se fût mis en possession du fief, disant avoir » droit du précédent vassal, & d'en jouir comme à » lui propre & appartenant, auquel cas le seigneur » pourra user de main-mise & faire les fruits siens » contre le prétendu nouveau vassal & à son préju- » dice. Mais pourtant le vrai vassal étant de retour » & rentrant en la jouissance de ses biens, les fruits » doivent lui être rendus; ce qui doit être observé, » encore même que les héritiers présomptifs aient » fait partage entre eux des biens de l'absent. *Le- » grand sur l'art.* 22 *de Troies.* »

Jugé par arrêt du 4 août 1576, rapporté par Carondas, *réponses, liv.* 4, *chap.* 70.

« L'absence du vassal, quelque longue qu'elle » soit, ne donne point au seigneur un prétexte lé- » gitime pour saisir. La mort du vassal étant le fon- » dement de son action, il doit la prouver par des » témoignages certains : à son égard, on fait valoir » la présomption de la loi, qu'un homme est pré- » sumé vivre jusqu'à cent ans s'il ne paroît du con- » traire. Dumoulin ajoute que, si les héritiers pré- » somptifs du vassal s'étoient mis en possession de » son bien, il y auroit mutation, & que le vassal » retournant, le seigneur qui auroit joui ne seroit » point condamnable à la restitution des fruits con- » sommés, mais seulement de ceux qui existeroient » encore, sauf le recours contre les héritiers. Mais, » à mon avis, le seigneur ne pourroit se défendre » d'une pleine restitution; l'usurpation faite par les » héritiers ne le déchargeroit pas, ayant dû lui- » même savoir s'il avoit droit de saisir; il est juste » que, s'étant trompé, il restitue ce qu'il a perçu. » *Basnage sur l'art.* 109 *de la coutume de Nor- » mandie.*

» Si l'absent, avant son départ, n'a pas fait la foi » & hommage, ou donné un dénombrement, son » plus proche héritier est reçu à le faire pour lui. » *Quest. de droit de Bretonnier, verbo* ABSENT. »

S'il est dû au seigneur des droits à raison des précédentes mutations & que le nouveau vassal se contente d'offrir ceux qui sont ouverts par son acquisition, le seigneur est-il fondé à refuser de pareilles offres? Peut-il saisir féodalement jusqu'à ce que tous les droits, tant de la dernière mutation que des antérieures, lui aient été payés?

Il y a, sur ce point, deux opinions, qui chacune réunissent des suffrages nombreux & respectables. Voici d'abord les auteurs qui tiennent que le seigneur peut saisir pour les droits précédemment ouverts comme pour ceux de la dernière mutation.

Investituram & receptionem in homagium, rectè à domino recusari Molinæus, nisi priora quoque laudimia solvantur. D'Argentré sur l'art. 71 *de Bretagne, n.* 6.

Il peut contraindre le vassal de lui payer non-seulement le droit dû de son acquisition, mais aussi de toutes les mutations précédentes, sans être obligé à aucune discussion. *Basnage sur l'art.* 169 *de Normandie.*

Un seigneur féodal ou censuel n'est tenu ensaisiner ni recevoir en foi le nouvel acquereur, s'il n'est satisfait aussi des anciens droits & arrérages à lui dus. *Loisel, liv.* 4, *tit.* 2, *règle* 19.

Le seigneur n'est point tenu de recevoir son vassal, qu'il ne lui ait payé tous les droits échus depuis trente ans, bien qu'il n'ait point acquis à la charge d'iceux, & qu'il soit en bonne foi. *Brodeau sur l'art.* 1 *de Paris.*

Je crois qu'il faut suivre l'opinion de Brodeau. *Ferrière sur l'art.* 63 *de Paris, n.* 29.

Le seigneur féodal peut intenter action contre le possesseur du fief, & conclure contre lui à ce que ledit fief soit déclaré affecté & hypothéqué aux droits seigneuriaux à lui dus à cause des précédentes venditions & changemens de possessions, & le vassal est tenu de le délaisser par hypothèque, pour être vendu & adjugé par décret, si mieux n'aime payer iceux droits. *Legrand sur l'art.* 42 *de Troies.*

Si les prédécesseurs n'ont pas été reçus en foi, le nouveau vassal doit payer les droits dus de leur chef, avant que d'avoir main-levée. *Livonnière, des fiefs, liv.* 1, *chap.* 8, *sect.* 1.

Le seigneur peut saisir féodalement, faute de payemens d'anciens droits, sans commandement préalable; mais il ne faut pas qu'ils soient prescrits. *Bourjon, droit commun des fiefs, part.* 1, *chap.* 61, *n.* 128. Idem, *M. le Camus sur l'art.* 24 *de Paris.*

Les auteurs suivans pensent au contraire que le seigneur n'est pas en droit de saisir féodalement, à raison des droits ouverts pour les mutations précédentes, & qu'il n'a pour les exiger qu'une action ordinaire.

Carondas; parce que, dit-il, l'acquéreur n'est obligé ni personnellement ni hypothéquairement; *sur l'art.* 63 *de Paris, in fine.*

La difficulté reste toujours, si, contre ce refus, le vassal opposant l'offre réelle des droits de sa mutation & la présentation de la foi, le seigneur pourroit saisir féodalement avec justice; ce que je n'estime pas; car enfin, qu'il y ait un droit de suite, d'hypothèque, de privilège, *bene sit;* mais il le faut justifier & liquider en justice; & jusqu'à contestation de la cause, le vassal est toujours en bonne foi. *Duplessis, des fiefs, liv.* 5, *chap.* 1.

Guyot distingue : ou le fief étoit saisi féodalement lors de l'acquisition, ou il ne l'étoit pas : dans le premier cas, comme l'acquéreur ne pouvoit ignorer qu'il ne fût dû des droits du chef de ses auteurs, il faut qu'il les acquitte avant de pouvoir exiger que le seigneur lui donne l'investiture. Dans le second cas, l'ignorance, la bonne foi du vassal le mettent à l'abri de la Saisie, pourvu qu'il présente les droits résultans de sa mutation; & il n'est obligé d'acquitter les droits des mutations antérieures,

qu'après que le seigneur lui a prouvé que ces droits sont réellement dus. *Le seigneur doit les lui prouver, & donner un délai après lequel il peut saisir.* Guyot, *de la foi & hommage*, *chap.* 5, *in fine.*

Un vassal se présente pour faire l'hommage; il offre le quint ou le relief : le seigneur lui demande un droit particulier qu'il prétend établir par les titres, mais qui est inconnu à la coutume territoriale; le vassal refuse de payer cette prestation; le seigneur refuse de recevoir son hommage & fait saisir le fief : que penser d'un acte aussi rigoureux?

Les moyens du vassal méritent beaucoup d'attention; il n'a vu énoncé, dans la coutume, que deux espèces de droits; elle ne parle que du relief & du quint; elle est muette sur tous les autres. Le terme générique de *droit* est donc, dans son esprit, restreint à deux espèces; le défaut de payement des droits que le seigneur lui demande n'engendre donc qu'une simple action.

Le quint & le relief sont des droits naturels & en quelque sorte inséparables du fief : la loi en ordonne le payement, quand même le seigneur n'auroit aucun titre pour les exiger. Au contraire, les droits inconnus à la coutume ne sont & ne peuvent être que l'effet d'une convention étrangère à la nature des fiefs.

Mais s'il est incontestable que les droits extraordinaires n'ont d'autre origine que la convention, ils doivent obéir aux lois des conventions; le seigneur n'a donc, pour les exiger, que l'action ordinaire, & non la voie rigoureuse de la Saisie-féodale.

Enfin, peut-on encore regarder le fief comme ouvert, lorsque le vassal, prêt à jurer la fidélité, prêt à payer des droits considérables, n'a commis que l'oubli bien pardonnable d'un droit que souvent le caprice seul a créé. Duplessis prononce en faveur du vassal.

Quelque séduisans que paroissent ces moyens, le seigneur soutient que la sévérité des principes ne permet pas de les admettre. La coutume est sans doute le titre général de tous les fiefs; ses dispositions tiennent lieu des conditions de l'investiture pour les fiefs dont le temps a détruit les titres originaires : mais c'est une maxime reconnue que la loi territoriale ne détruit point le titre d'inféodation; elle y supplée seulement : ce titre paroît-il? C'est à lui qu'il faut se fixer; il est devenu la loi du vassal qui l'a souscrit; il parle avec empire dans tous les siecles.

Ici le titre d'investiture augmente ou varie les droits du seigneur; mais de quelque étendue ou de quelque diversité qu'ils puissent être, ils sont tous compris dans le pouvoir que le seigneur reçoit de la loi. Ce n'est pas à tels ou tels droits que la coutume attache la faculté de saisir, c'est aux droits portés dans l'inféodation : cette faculté de saisir est inhérente au contrat originaire; c'est une condition de l'inféodation, une concession de la loi.

Les droits de quint ou de relief ne sont pas moins l'effet d'une convention; ils ne sont pas moins étrangers à la substance du fief; une seule chose constitue son essence; c'est dans la fidélité qu'il subsiste : sous ce point de vue, parité absolue entre les droits ordinaires & les droits extraordinaires; ce sont tous des droits réels. La coutume, qui ne distingue point, comprend tout, & son esprit s'accorde avec la lettre de la loi : *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus.*

§. III. *Dans quel temps le seigneur peut-il saisir?*

Le seigneur féodal, après le trépas de son vassal, ne peut saisir le fief mouvant de lui, ni exploiter en pure perte jusqu'à quarante jours après ledit trépas. Art. 7 *de la coutume de Paris.*

La disposition de cet article est de la plus grande équité; il peut arriver que l'héritier ignore pendant quelque temps la mort de son auteur; il ne lui est pas même toujours possible de se présenter au seigneur dominant immédiatement après le décès; il seroit donc injuste qu'il fût dès cet instant exposé à la Saisie-féodale : d'ailleurs presque toutes les coutumes accordent à l'héritier quarante jours pour délibérer; il falloit bien qu'elles lui accordassent le même délai pour remplir les devoirs féodaux. Les mêmes raisons ne parlent point pour l'acquéreur; & le donataire, dès l'instant qu'il acquiert, qu'il reçoit, il est déterminé, il connoît son seigneur féodal, il connoît l'étendue de ses engagemens envers lui; rien ne peut donc le dispenser de les remplir, rien ne peut l'excuser s'il les diffère; aussi voyons-nous que la coutume de Paris ne donne ce délai qu'à l'héritier, & non aux acquéreurs ni aux donataires.

D'après ces considérations, Dumoulin conclut que, dans la règle étroite, le seigneur peut saisir féodalement aussi-tôt après la tradition vraie ou feinte de l'objet acquis ou donné.

Cette décision de Dumoulin, comme trop rigoureuse, est rejetée par la plus saine & la plus nombreuse partie des auteurs, & même par quelques coutumes. Ces auteurs & ces coutumes sont :

Jean Desmarres, *décision* 103; Brodeau *sur l'art.* 7 *de Paris;* Boyer *sur Berry*, *tit.* 4, *art.* 13; d'Argentré, *coutume de Bretagne*, *art.* 323, *n.* 8; Bacquet, *des droits de justice*, *chap.* 14, *n.* 13; Legrand *sur l'art.* 28 *de Troies;* Livonnière, *des fiefs*, *livre* 1, *chap.* 8, *sect.* 2; Bourjon, *droit commun des fiefs*, *part.* 1, *chap.* 1, *sect.* 3, *dist.* 1; Melun, *art.* 22; Anjou, *art.* 102. Tous ces auteurs pensent unanimement que, de quelque manière que le fief parvienne à un nouveau vassal, il a quarante jours pour remplir les devoirs de la féodalité.

Les coutumes de Troies, d'Orléans, de Reims & de Chaumont, vont encore plus loin que Dumoulin; elles exigent que l'acquéreur présente l'hommage & les droits incontinent après son acquisition.

D'Argentré parlant de cette disposition de la coutume de Chaumont, la rejette comme trop dure &

même comme cruelle, *committit crudeliter*, ſur l'art. 323 de la coutume de Bretagne, n. 8.

Legrand, *ſur l'art.* 28 *de la cout. de Troies*, ajoute que ces coutumes étant oppoſées au droit commun, doivent être reſtreintes à leur territoire, & Dumoulin lui-même eſt d'avis que, malgré leurs diſpoſitions, les fruits tombés dans la Saiſie doivent être rendus à l'acquéreur, s'il ſe préſente dans les quarante jours. *Puto fructus ei reſtituendos, non debent enim hæ feudales conſuetudines tam amare ..... accipi inter patronum & clientem, veluti inter infeſtos.* Sur l'art. 4 de l'ancienne coutume de Paris.

Tronçon, ſur l'art. 7 de la coutume de Paris, *verb. quarante jours*, rapporte un arrêt du 25 janvier 1617, qui a jugé que le ſeigneur dominant ne peut ſaiſir ſur le nouvel acquéreur avant l'expiration des quarante jours. Cet arrêt eſt dans la coutume de Meaux; & comme cette coutume n'a point de diſpoſition ſur cet objet, il en réſulte que le délai de quarante jours a lieu en faveur des acquéreurs, même dans les coutumes muettes.

Du vaſſal eccléſiaſtique. « Le ſeigneur doit » attendre 40 jours après le décès du titulaire, ſans » qu'il ſoit obligé d'attendre que le pourvu *per* » *obitum* ait pris poſſeſſion ». *Brodeau ſur l'art.* 7 *de Paris*, *n.* 16.

« Les gens de main-morte feront diligence de » donner homme vivant & mourant dans les qua» rante jours du décès de leur homme vivant & » mourant; autrement le ſeigneur féodal pourroit » faire ſaiſir le fief immédiatement tenu de lui, & » faire les fruits ſiens ». *Bacquet*, *traité des droits d'amortiſſement*, *ch.* 55, *n.* 6.

» Si le bénéfice eſt vacant, le titulaire ayant » fait une réſignation, il faut donner auſſi quarante » jours, à compter du jour de la priſe de poſſeſſion » faite par le réſignataire ». *M. le Camus*, *obſervations ſur l'art.* 7 *de Paris*.

Les quarante jours que notre article accorde à l'héritier, ne ſe comptent point de l'inſtant du décès, *de momento ad momentum*; ce ſont quarante jours pleins, non compris celui de la mort, ni celui de l'échéance: *juſqu'à quarante jours après le trépas*, porte l'article, c'eſt-à-dire, juſqu'à ce que quarante jours ſe ſoient écoulés depuis celui du trépas.

« Un arrêt donné dans la cout. d'Anjou, & rap» porté par l'Hommeau ſur cette coutume, a ſtatué » que les 40 jours doivent être francs, & être com» plets & entiers, ſans qu'on les compte de moment » à moment, ni que ces deux termes, ſavoir, celui » du jour du décès du vaſſal & de la quarantaine, y » ſoient compris ». *Brodeau ſur l'art.* 7 *de Paris*.

L'arrêt dont parle Brodeau eſt du 20 août 1573: cet arrêt eſt conforme à ce qu'on trouve dans les établiſſemens, *ch.* 3, *comment l'on doit per forcier gentilhomme qui ne veut faire la foi à ſon ſeigner? li ſire doit laiſſier paſſer le jor, & le jor paſſé, le lendemain il peut prendre le fief en ſa main.*

Cette règle, dit Dumoulin, que le ſeigneur peut ſaiſir quarante jours après le décès, ne s'exécute cependant pas à la rigueur dans tous les cas. Le vaſſal eſt décédé à Naples le premier mai; le ſeigneur, prévenu par quelque ami qu'il a dans cette ville, fait ſaiſir le 11 juin; le 20 août, les héritiers, à qui cette nouvelle eſt enfin parvenue, ſe préſentent au ſeigneur: tous les fruits ſont ſéparés du ſol, toute la récolte eſt tombée dans la Saiſie féodale; les héritiers pourront-ils la réclamer? pourront-ils obliger le ſeigneur à leur reſtituer ces fruits? Mais qu'importe au ſeigneur l'ignorance ou la connoiſſance des héritiers; il a le droit de ſaiſir le fief ouvert, après quarante jours; il n'a donc fait autre choſe qu'uſer de ſon droit: d'ailleurs tout eſt réel dans cette matière; c'eſt uniquement ſur le fief que le ſeigneur doit avoir les yeux ouverts, & non ſur ceux qui ſont appelés à le poſſéder. Nonobſtant ces raiſons, il faut tenir, que dans l'eſpèce préſente le ſeigneur ſera obligé de reſtituer les fruits qu'il aura perçus. Il eſt vrai qu'en général il eſt indifférent au ſeigneur que l'héritier ait eu connoiſſance ou non de la mort de ſon auteur; mais il faut qu'il ait pu vraiſemblablement acquérir cette connoiſſance; il faut au moins que cette nouvelle ait été répandue dans le pays: & tout le temps que, par quelque empêchement phyſique ou moral, cet héritier ne peut connoître la mort du défunt, le délai de la coutume ne court point contre lui.

M. le préſident Bouhier rejette cette déciſion de Dumoulin: voici ſes termes:

« J'aurois peine à prendre ce ſentiment; car » notre coutume ayant fixé un temps à tout vaſſal » ſans exception, pour rendre les devoirs de fief, » il ne nous appartient pas d'en fixer un autre *à die* » *notitiæ*. En effet, Dumoulin convient lui-même, » en traitant cette queſtion comme il a fait aupa» ravant, qu'en cette matière, *non exigitur noti*» *tia novi vaſſalli*; on n'exige pas non plus de ſon » aveu que le vaſſal ait la liberté de ſatisfaire à la » diſpoſition de la coutume: puiſque ni l'abſence ni » la priſon n'empêchent pas que le temps de porter » la foi ne coure contre lui, pourquoi ne courroit-il » pas dans le cas propoſé? Dumoulin n'en allègue » aucune raiſon plauſible: d'ailleurs, quand fait-il » courir le temps dont il s'agit? du jour que la con» noiſſance de la mort du vaſſal eſt devenue publi» que? Mais comment pourra-t-on fixer un tel jour? » Le plus ſûr eſt de nous en tenir à la lettre de la » diſpoſition coutumière ». *Le préſident Bouhier ſur la coutume de Bourgogne*, *ch.* 55, *n.* 12 & 23.

Si le dernier propriétaire du fief n'a pas fait la foi, le ſeigneur peut ſaiſir dès le jour de ſon décès, parce qu'il le pouvoit bien auparavant; dans ce cas le délai de 40 jours ne court pas contre l'héritier: mais ce délai aura-t-il lieu dans l'eſpèce ſuivante?

Le vassal meurt ; son héritier ne lui survit que vingt jours : l'héritier de cet héritier aura-t-il le délai entier de quarante ? ou bien, après l'expiration des vingt jours qui restent à courir, le seigneur pourra-t-il saisir féodalement ?

Cette question est fort controversée, elle divise les auteurs les plus célèbres.

Chasseneuz pense que le successeur doit avoir le délai entier. *Quia ipse successor feudum habet à principio, magis beneficio alterius, quàm predecessoris, & quasi ex successorio edicto ; unde tempus inceptum non debet successori nocere.* In consuet. Burg. de feud. §. 1, n. 4.

Le contraire est plus subtilité que raison. *Bourjon, droit commun, prem. part. des fiefs, chap. 1, sect. 1, dist. 3, n. 15.*

« Sur la question, si son héritier doit encore avoir » quarante autres jours, Dumoulin tient la néga- » tive ; j'estime l'affirmative plus véritable ». *Duplessis des fiefs, liv. 1, chap. 1.*

Auzanet est de même avis. M. le Camus, dans ses observations, dit que c'est le sentiment commun. Guyot convient que l'avis de Dumoulin est dans les principes ; mais ajoute-il, *summum jus summa injuria*, ainsi je pense qu'il faut accorder nouveau delai. *De la foi & hommage, ch. 2, n. 4 : idem*, Couart *sur l'art. 30 de la coutume de Chartres ;* Basnage *sur l'art. 109 de Normandie* ; Lalande *sur l'art. 50 d'Orléans* ; Boucheuil, *sur l'art. 109 de Poitou* ; Pothier, *coutume d'Orléans, introd. des fiefs, n. 29.*

M. le président Bouhier, les annotateurs de Duplessis, Brodeau & Ferriere pensent au contraire que l'héritier n'a pas un nouveau délai de quarante jours, & que, dans l'espèce que nous examinons, le seigneur peut saisir à l'expiration des vingt jours qui restent à courir ; voici de quelle manière ces quatre jurisconsultes s'expriment.

« Les auteurs qui se sont déterminés en faveur » de l'avis de Chasseneuz, se sont trompés sur ce » point ; car outre qu'on n'allégue aucun arrêt pour » leur opinion, la nôtre a été adoptée par des juris- » consultes très-instruits de l'usage présent, & qui » l'ont confirmée par des raisons auxquelles je ne » vois pas qu'on ait répondu ; & à l'égard de ceux » qui ont le parti opposé, il me seroit aisé de dé- » montrer que la plupart ne s'y sont portés que parce » qu'ils l'ont cru conforme à l'esprit particulier » de leur coutume ». *Le président Bouhier sur la coutume de Bourgogne, chap. 45, n. 19.*

« Quoique l'avis de Duplessis fasse d'abord im- » pression, & qu'on se prévienne qu'il doit être » conforme à l'usage & à la dernière jurisprudence, » cependant, comme on ne trouve aucun pré- » jugé qui l'ait autorisé, il est encore permis d'exa- » miner la question, & de dire que le sentiment de » Dumoulin est fondé sur les principes & sur les » anciens usages du châtelet de Paris, marqués par » l'auteur du grand coutumier, & les décisions de » Desmarres. Ces principes se peuvent réduire à trois.

» Le premier, que le délai de quarante jours est » plus réel que personnel.

» Le second, que celui qui est décédé ou qui a » vendu le fief sans avoir fait la foi & hommage, » n'avoit, à proprement parler, qu'un droit au fief, » sans aucune possession ni même propriété à l'égard » du seigneur.

» Le troisième, que si cette question est décidée » en faveur du seigneur, les mêmes principes sont » aussi décider contre lui, que quand il y auroit » plusieurs aliénations accumulées sans avoir fait la » foi & hommage, le seigneur ne peut prendre ni » double relief ni le nouveau quint, parce qu'il » n'y a point de mutation depuis celle du dernier » vassal ». *Les commentateurs de Duplessis sur l'endroit ci-dessus cité.*

Voici le passage de Desmarres, sur lequel le second principe est appuyé : « La coutume que le » mort saisit le vif, n'a pas lieu quant à ce qui touche » le seigneur ; car le fils n'est saisi ni possesseur du » fief de son feu père, jusqu'à temps qu'il soit en » foi ou souffrance ». *Décis.* 285.

« La décision de cet auteur n'a pas lieu ; » quand il se rencontre une ouverture précédente, » celle du décès du vassal, pour laquelle est dû » quint ou relief ; auquel cas le seigneur n'est point » obligé d'attendre ces quarante jours ». *Brodeau sur l'art. 7 de Paris, n. 11.* Je ne puis me déporter de l'opinion de Dumoulin. *Perrière sur l'art. 7 de Paris*, n. 1.

La Saisie faite avant l'expiration des quarante jours est tellement nulle, que quand le vassal ne présenteroit point la foi au temps prescrit, le seigneur seroit obligé de faire une nouvelle Saisie, la première étant insuffisante pour lui faire gagner les fruits ; c'est ce qui résulte des termes de la coutume de Paris, *ne peut* : & même si le seigneur, en vertu de cette première Saisie, s'étoit mis en possession du fief, ou en avoit recueilli les fruits, il ne pourroit en faire valablement une nouvelle, qu'il n'eût auparavant remis les choses dans leur premier état & réintégré le propriétaire du fief.

Non-seulement le vassal est à l'abri de la Saisie pendant l'espace de quarante jours, mais le seigneur ne peut exiger de lui aucun devoir, aucun droit, que ce délai ne soit écoulé. Il est vrai que les coutumes ne parlent que de la Saisie : mais comme leur esprit est de donner à l'héritier le temps de délibérer, il s'ensuit que ce n'est qu'après l'expiration de ce temps qu'on peut lui demander des choses qui sont une suite de la qualité d'héritier : cependant, s'il s'agissoit de droits journaliers ou payables à de certaines époques, l'héritier en seroit tenu même pendant cet intervalle de quarante jours, parce que la disposition de la loi ne s'applique qu'aux droits résultans de l'ouverture du fief.

A Paris & presque par-tout ailleurs, le seigneur, après les quarante jours de la mutation passés, peut saisir le fief qui est resté ouvert.

En Anjou, article 103, & au Maine, article 116, ce n'eſt pas la même choſe.

Le ſeigneur peut dans l'an & jour ſaiſir; & s'il ne ſaiſit pas dans l'an, il faut qu'il ſomme ſon vaſſal de venir à la foi; & dans l'an après cette interpellation, ſi le vaſſal ne vient pas à la foi, le ſeigneur peut encore ſaiſir, & il fait les fruits ſiens; mais après cette année, s'il ne la fait, il ne peut plus ſaiſir: c'eſt ainſi que Dupineau interprète l'article 10 d'Anjou. Livonnière, traité des fiefs, livre 1, chapitre 8, ſection 2, tient le même avis.

Mais, dit Guyot dans ſon traité des fiefs, tome 4, page 360, ceux qui liront bien attentivement l'article 103 d'Anjou, & le 116 du Maine, ne trouveront pas qu'après l'an le ſeigneur ſoit obligé à une interpellation réitérée, encore moins qu'il ne puiſſe plus ſaiſir quand cette ſeconde année eſt écoulée.

Il eſt vrai que l'article 109 d'Anjou, parlant du cas où la foi eſt faite en l'abſence du ſeigneur, dit que le ſeigneur étant de retour & l'ayant fait ſavoir à ſon vaſſal dans la forme preſcrite, *peut, dans l'an & jours enſuivans*, faire ſaiſir. Je crois, continue Guyot, qu'il peut en tout temps, après les quarante jours donnés pour venir à la foi par les art. 101 & 102, ſaiſir faute d'hommes, après une ſommation de venir à la foi.

Il y a quelques coutumes, comme Reims, Châlons, Berry, qui permettent au ſeigneur de ſaiſir *incontinent;* mais ces Saiſies ne valent que ſommations; & ſi le vaſſal ſe préſente dans les quarante jours, la Saiſie n'a aucun effet, le vaſſal n'en paye pas même les frais.

Dourdan, article 14, a encore une diſpoſition ſingulière, mais plus favorable aux vaſſaux & qui ſe rapproche plus de l'ordonnance de 1667, qui donne à l'héritier trois mois pour faire inventaire, & quarante jours pour délibérer.

Quand le fief eſt ouvert par le décès du vaſſal, le ſeigneur féodal ne le peut ſaiſir que quarante jours après le décès; & (la Saiſie faite) ſi celui auquel eſt échu ledit fief ne vient (dedans autres quarante jours après ladite Saiſie) faire ſes devoirs, ledit ſeigneur fait les fruits ſiens. Coutume de Dourdan, art. 14.

Ainſi cette coutume donne à l'héritier quatre-vingts jours pour faire la foi; & la Saiſie faite dans les quarante jours qui ont ſuivi le décès de l'ancien vaſſal, n'a l'effet que d'une ſommation, ſi le vaſſal ſe préſente dans les quarante jours qui ſuivent la Saiſie.

§. IV. *Formalités néceſſaire pour la validité des Saiſies féodales* (1).

Dumoulin penſoit qu'il étoit au choix du ſeigneur, ou de ſaiſir de ſon autorité privée, ou de recourir au miniſtère de la juſtice; ſelon lui, cette dernière voie n'étoit point néceſſaire, mais ſeulement la plus honnête, & *hoc eſt civilius*. Nous avons quelques coutumes dont les diſpoſitions ſont conformes à l'o-

(1) *Formule de la commiſſion pour ſaiſir, & de l'exploit de Saiſie.*

Pierre.... bailli.... &c. au premier ſergent féodal de ladite ſeigneurie, ou autre huiſſier ou ſergent royal ſur ce requis; vous mandons & commettons à la requête de.... ſtipulant par ſon procureur fiſcal de ladite ſeigneurie de.... de prendre & ſaiſir féodalement & ſous la main dudit ſeigneur & de juſtice, les fiefs.... terres.... de.... conſiſtant en.... mouvant & relevant en plein fief, foi & hommage de mondit ſeigneur, à cauſe de ladite ſeigneurie de..... faute d'homme, de foi & hommage, droits & devoirs ſeigneuriaux non faits & non payés, *aveu & dénombrement non baillés*, comme auſſi faute d'avoir exhibé & communiqué tous & un chacun les titres & contrats concernant la propriété deſdits fief & ſeigneurie de.... & en chacun deſdits cas, au régime & gouvernement deſquels fief & ſeigneurie de.... & des fruits croiſſant ſur iceux, établiſſez commiſſaires des perſonnes ſolvables, pour lever & percevoir leſdits fruits en pure perte au profit de mondit ſeigneur, juſqu'à ce que le propriétaire ait rendu la foi & hommage, & ſatisfait aux autres droits & devoirs par lui dus, pour rendre compte deſdits fruits & en payer le reliquat quand il ſera ordonné, comme dépoſitaire de biens de juſtice, faiſant les ſignifications, défenſes & élection de domicile en tel cas requis & néceſſaire; & en cas d'oppoſitions, refus ou délais, votre Saiſie tenante, donnez jour & aſſignez les oppoſans, refuſans ou délayans, pardevant nous, pour en dire les cauſes; de ce faire donnons pouvoir. Donné à.... au chef-lieu de ladite ſeigneurie, le.... jour de.... mil ſept cent....

Signé & ſcellé....

L'an mil ſept cent.... le.... jour de.... a.... midi, je.... ſouſſigné, certifie qu'en vertu de la commiſſion ci-deſſus de M. le bailli de la ſeigneurie de.... en date du.... étant en bonne forme, ſignée & ſcellée, obtenue, & la requête de.... ſtipulant par M°.... ſon procureur fiſcal de ladite ſeigneurie de ... qui a élu ſon domicile au chef lieu de ladite ſeigneurie, & en tant que beſoin ſeroit, en la maiſon dudit procureur fiſcal, ſiſe audit.... je me ſuis exprès tranſporté au terroir de.... diſtant de ma demeure de... lieues, où étant ſur leſdits fiefs ci-après déclarés avec & en la préſence de B.... & D.... demeurant à.... témoins à ce appelés, j'ai pris, ſaiſi & mis ès mains de mondit ſeigneur de.... & de juſtice, par faute d'homme, de foi & hommage, droits & devoirs ſeigneuriaux non faits & non payés, *aveu & dénombrement non baillés*, comme auſſi faute d'avoir exhibé & communiqué tous & un chacun les titres & contrats concernant la propriété dudit fief ci-après déclaré, & en chacun deſdits cas les fiefs de.... mouvans & relevans en plein fief, foi & hommage de mondit ſeigneur de.... à cauſe de ladite ſeigneurie de.... enſemble les fruits & revenus étant & croiſſant ſur iceux fiefs, & ce par la priſe du.... avec meſdits témoins ſuſnommés, que j'ai pris & ſaiſi pour tout ledit fief de ... au régime & gouvernement duquel fief de.... & des fruits croiſſant ſur icelui, j'ai établi pour commiſſaire & gardien la perſonne de.... demeurant à.... auquel en ſon domicile, parlant à.... j'ai enjoint, de par mondit ſeigneur, de.... & de juſtice, d'accepter ladite charge & d'y faire ſon devoir, pour en rendre compte & payer le reliquat quand il ſera ordonné, nonobſtant oppoſitions ou appellations quelconques, & par corps, comme dépoſitaire des biens de juſtice, ſauf ſes ſalaires, lequel.... parlant comme deſſus, a fait réponſe.... pourquoi je lui ai, en ſondit domicile & parlant comme deſſus, donné aſſignation à comparoir le.... heures de plaids, pardevant mondit ſieur le bailli de ladite ſeigneurie de.... en l'auditoire ordinaire audit.... pour dire ſes moyens de refus

pinion de notre auteur; ſavoir, Bourbonnois, art. 368; Auvergne, titre 22, article 2; Berry, titre 5, article 25, &c.; celle de Poitou ſemble être du nombre. *Le ſeigneur*, dit-elle, *peut ſaiſir ou faire ſaiſir.* Article 82.

Dans les autres coutumes, il faut que la Saiſie ſoit faite par le miniſtère d'un huiſſier & en vertu d'une ordonnance du juge du ſeigneur ſaiſiſſant, s'il en a un : *ſi non habet juriſdictionem, provideat ſe coram judice ordinario.* Dumoulin *ſur l'article* 1 *du titre* 2 *de la coutume de Lodunois.*

« De ſorte qu'une Saiſie-féodale qui ſeroit faite » de la propre autorité du ſeigneur & par voie » extrajudiciaire, *viâ facti*, ſans autorité de juſtice » & par le miniſtere d'officiers publics, ſeroit nulle » & de nul effet ». C'eſt un des points jugés par l'arrêt du 9 décembre 1595. *Boucheuil ſur l'article 82 de Poitou.*

On doit donc tenir pour certain qu'il faut une commiſſion du juge pour ſaiſir.

Il faut que la commiſſion ſoit *ſpéciale* pour tel fief, & qu'on y déclare les cauſes de la Saiſie. La raiſon en eſt, dit fort bien le Maître *ſur Paris, dern. édit. page* 55, que la Saiſie-féodale emportant perte de fruits & devant s'exécuter nonobſtant oppoſition ou appel, elle ne doit pas s'accorder ſans connoiſſance de cauſe.

« On ne peut, dit Guyot, ſe ſervir de commiſ» ſion générale pour ſaiſir *tous fiefs ouverts*; elle » ſeroit nulle. Dumoulin lui-même eſt obligé d'en » convenir, §. 1, gl. 4, n. 68. Il demande, au » nombre 66, ſi on peut interjeter appel d'une Saiſie » féodale; & après avoir décidé que non (*quod eſt* » *contra practicam*), il dit, nombre 68: *Limito* » *tripliciter primo, niſi commiſſio judicis ſit* » *generalis & abſque ſpecificatione feudorum* » *prehenſorum, quia eſt contra quædam arreſta* » *curiæ* ».

En effet, tous les auteurs ſont d'accord qu'une Saiſie-féodale faite en vertu de commiſſion générale, eſt nulle.

Le Maître, dans ſon traité de la foi & hommage, qui eſt à la fin de ſon traité des criées, chapitre 6, en rapporte un arrêt du 13 mai 1530, entre M. Auguſtin de Thou, avocat au parlement, & M. François de Monceau, chevalier, ſeigneur de Saint-Cyr, par lequel, *commiſſion générale pour ſaiſir tous fiefs ouverts, eſt reprouvée, & défendu à tous juges de donner pareilles commiſſions.*

M. le Maître rapporte l'ordonnance de 1512, article 40, qui interdit à tous juges de délivrer aucunes lettres *de debitis* ou ſauve-gardes générales & il ajoute, *& faut noter que cet arrêt eſt fondé ſur cette ordonnance.* On doit ajouter foi à ce motif de l'arrêt, puiſqu'il eſt atteſté par M. le Maître, premier préſident du parlement. Ainſi cet arrêt doit paſſer pour arrêt de réglement.

Brodeau ſur l'article premier de la coutume de Paris, n. 18, rapporte encore un arrêt qui a jugé de même. Il eſt du 7 avril 1648. Il infirma une ſentence du ſénéchal de la Baſſe-Marche, ou ſon lieutenant à Bellac, du 18 mai 1646, qui avoit confirmé l'ordonnance du juge de Tournon, du 2 août 1644. Cet arrêt jugea qu'un ſeigneur de fief ne pouvoit faire décerner une ordonnance & commiſſion générale par ſon juge, portant que tous poſſeſſeurs de maiſons & héritages ſitués dans l'étendue de la ſeigneurie, ſeroient tenus de repréſenter les titres en vertu deſquels ils jouiſſoient; autrement permis au ſeigneur de s'en emparer.

De quel juge doit être émanée l'ordonnance portant commiſſion de ſaiſir? Sans doute de celui qui exerce la juſtice, ſoit immédiate, ſoit de reſſort, ſur le fief qu'on ſe propoſe de ſaiſir, de celui dans le territoire duquel ce fief eſt aſſis; car un juge, quel qu'il ſoit, n'eſt qu'une perſonne privée au delà des bornes de ſa juridiction : *extra territorium judicanti impunè non paretur.*

Le ſeigneur ne peut donc pas ſaiſir par le miniſtère de ſon juge, les fiefs de ſa mouvance ſur leſquels il n'a pas la juſtice. Dans ce cas, il doit donc ſe retirer pardevers le juge naturel du fief qu'il ſe propoſe de ſaiſir.

C'eſt ce que dit Dumoulin dans ſa note ſur l'article 2 du titre 1 de la coutume de Lodunois, *ſi non habet juriſdictionem, provideat ſibi coram judice ordinario.*

Les juges, par leur ordonnance à l'effet de ſaiſir, mettent quelquefois le fief ſous la main de la juſtice. Cette manière de prononcer eſt vicieuſe, & peut avoir de dangereuſes conſéquences, ſur-tout lorſque la juſtice n'appartient pas au ſeigneur ſaiſiſſant. C'eſt entre les mains du ſeigneur, & non entre celles de la juſtice, qu'il faut mettre le fief ſaiſi.

La Saiſie ordinaire n'a d'autre effet que de mettre la choſe ſous la main de la juſtice. La Saiſie-féodale fait bien plus; elle rend le ſeigneur dominant poſſeſſeur du fief ſaiſi; elle réunit en quelque ſorte le domaine utile au domaine direct; réunion précaire à la vérité, mais qui donne tellement la jouiſſance de tous les fruits au ſeigneur, qu'il n'eſt pas même tenu de reconnoître & d'acquitter les hypothèques

& être condamné, comme dit eſt, à faire ladite charge de commiſſaire, y faire ſon devoir, en rendre compte & payer le reliquat quand il ſera ordonné, nonobſtant oppoſitions ou appellations quelconques, & par corps, comme dépoſitaire des biens de juſtice, ſauf les ſalaires raiſonnables, & en outre procéder comme de raiſon; laquelle Saiſie & établiſſement de commiſſaire j'ai à l'inſtant, à la requête & élection de domicile que deſſus ſignifié, dénoncé & dûment fait ſavoir à.... en ſon domicile audit lieu & parlant à.... lui ai enjoint de le faire ſavoir au propriétaire dudit fief ſaiſi, à ce qu'il n'en prétende cauſe d'ignorance, lui faiſant défenſes & à tous autres de troubler & empêcher ledit commiſſaire au fait de ſa charge & commiſſion, ſur les peines portées par les ordonnances, auquel.... commiſſaire, & à.... parlant comme deſſus, j'ai, à chacun ſéparément, baillé & laiſſé copie de ladite commiſſion & du préſent exploit, en préſence deſdits témoins, qui ont ſigné avec moi, leſdits jour & an que deſſus.

& les rentes dont le vassal pourroit avoir grevé son fief.

Les commissions pour saisir féodalement doivent-elles être scellées à peine de nullité?

Autrefois, en France, on ne signoit point les jugemens; le juge dictoit sa sentence au greffier, &, pour attester qu'il l'avoit prononcée, il y faisoit apposer le scel du roi, s'il étoit juge royal; le sceau représentoit la signature. Cela est savamment expliqué par le père Mabillon dans son livre *de re diplomaticâ*. Ducange, sous le mot *sigillum*, remarque que le sceau représentoit la signature; Loyseau, long-temps auparavant, avoit fait les mêmes observations; mais dans la suite il a été établi que les jugemens, les contrats & les autres actes seroient signés. Dès-lors le sceau a été beaucoup moins nécessaire: cependant, comme il produit des droits considérables pour le domaine du roi, il intervint différens édits & déclarations qui firent défenses à tous huissiers & sergens de mettre à exécution les jugemens, sentences, contrats & obligations, à moins qu'ils ne fussent scellés. Il y eut un premier édit de 1558, portant création en titre d'office des gardes des sceaux. Il y en eut un second en 1568, portant défenses de mettre à exécution les jugemens, à moins qu'ils ne fussent scellés; mais cette loi ne regardoit que le domaine du roi & les justices royales. La cour, dans l'arrêt d'enregistrement du 12 août de la même année, déclara que c'étoit sans préjudicier aux seigneurs qui ont droit de sceau; & ce ne fut pas sans raison que la cour s'expliqua ainsi; c'est que, d'un côté, la loi, qui étoit faite pour les jugemens émanés des justices royales, n'avoit point d'application aux justices seigneuriales; & de l'autre, parce que tous les seigneurs qui ont des justices n'ont pas droit d'avoir sceau, comme on le voit dans les coutumes d'Anjou, de Touraine, du Maine & autres.

En 1595, il parut un nouvel édit dont voici les termes: « Déclarons & ordonnons dorénavant, que » tous contrats, transactions, &c., comme aussi » toutes sentences, jugemens, décrets, commissions & autres actes de justice qui émanent de » quelque justice que ce soit, seront scellés du » sceau de nos armes, sans lequel sceau lesdits contrats, transactions & autres instrumens, sentences » & actes de justice seront nuls & de nul effet & » valeur, comme tels les déclarons dès à présent, » sans qu'on s'en puisse aider en quelque sorte & » manière que ce soit.

Les termes de cet édit font connoître qu'il n'a & qu'il ne peut avoir d'application qu'aux jugemens émanés des justices royales, & que les justices des seigneurs n'en ont point été l'objet (*seront scellés du sceau de nos armes*); mais comme on ne scelle point du sceau royal les jugemens émanés des justices seigneuriales, il est évident que l'édit ne concerne & n'a été fait que pour les jugemens donnés dans les justices royales. Aussi Loyseau, qui fit son traité des offices héréditaires peu de temps après l'édit de 1595, propose cette question, liv. 2, chap. 4, n. 32, savoir, si le sceau est une partie formelle & nécessaire à la substance & perfection des sentences, & il résout très-expressément que non.

L'émolument du sceau a été le principal motif des édits. On voit même que pendant un très-grand nombre d'années ils n'ont point été exécutés; ce qui fit qu'en 1672 il fut donné un édit portant défense aux huissiers & sergens de faire aucune exécution en vertu de jugemens qui ne seroient point scellés, & cela à peine de cinq cents livres d'amende pour la première fois, & de punition corporelle pour la seconde. Ces défenses ne concernoient que les huissiers, & n'emportoient pas peine de nullité. L'édit de 1696 a renouvelé cette règle; mais il n'a encore été fait que pour les justices royales. Ajoutons que le roi ne peut user du scel royal dans la terre d'un haut-justicier, ainsi qu'il a été jugé par les anciens arrêts qu'on trouve dans la bibliothèque du droit françois.

De ces observations on peut conclure, 1°. que les édits n'ont été donnés que pour les jugemens émanés des justices royales, & pour l'émolument du sceau; 2°. qu'il n'y a aucune loi qui oblige le seigneur, pour saisir féodalement le fief ouvert & mouvant de lui, de faire sceller la commission délivrée à cet effet.

Ces réflexions ont prévalu. On tient aujourd'hui que pour la validité d'une Saisie-féodale, il n'est pas nécessaire que la commission du juge soit scellée. « On a voulu, dit Guyot, dans les derniers temps, » introduire une nullité. On prétendoit que la » commission du juge pour saisir devoit être scel- » lée; mais ce moyen n'a pas réussi ». Cet auteur rapporte ensuite un arrêt qui juge la question de la manière la plus positive.

Dans l'espèce jugée par cet arrêt, le comte de Gouffier demandoit la nullité d'une Saisie-féodale, sur le motif que la commission à l'effet de saisir n'étoit point scellée. Le 23 août 1741, arrêt qui déclare la Saisie bonne & valable. On voit, continue Guyot, que le défaut de sceau à la commission pour saisir, *n'est pas un moyen de nullité*.

Pour la validité de la Saisie-féodale, il n'est pas nécessaire d'un commandement préalable, le vassal est suffisamment interpellé par la coutume, & mis en demeure par le terme qu'elle accorde.

C'est le sentiment de Ricard & des autres commentateurs de Paris; *idem*, Dupineau sur l'article 43 d'Anjou.

Comminationes sunt magistratuum & judicum... sed legum alia est conditio.... istarum nihil est comminativum. Semper enim leges dispositivè procedunt, nam in legibus vis est perpetua, hominum sunt comminationes... Terrent, cùm ferire nolint, denique & Molinæus expressè negavit ad prehensionem ob defectum investituræ hominis & homagii, nullam interpellationem vassalli requiri, sed statim posse procedi vid exe-

cutivâ & prehensionis. . . hæc moribus, hæc scripto jure, hæc ratione observari. D'Argentré, *in consuet. Brit.* art. 323, n. 9, 10.

« L'ordonnance qui veut que les commandemens » précèdent la Saisie, n'a pas lieu en matière de » Saisie-féodale & autres exploits domaniaux, tant » parce que la coutume interpelle perpétuellement » le vassal qui doit & qui est en demeure, qu'à » cause que le droit de main-mise dépend de la » nature, condition & qualité essentielle du fief. » *Boucheuil sur l'article 82 de Poitou, n. 9.*

» Cela est rigoureux, mais autorisé. *Bourjon*, » *des fiefs. tit. 3, num.* 133.

» Un arrêt rendu à la grand'chambre le 10 » juillet 1741, sur les conclusions de M. l'avocat » général Gilbert, a jugé qu'il falloit que la Saisie-féodale fût recordée de deux témoins. La » coutume de Paris ne parle pas de cette forma- » lité. *Bourjon, des fiefs, chap.* 1, *n.* 138, dit » qu'il croit qu'elle est nécessaire.

» La Saisie-féodale étant un exploit de rigueur » qui dépossède le vassal, est demeurée assujetie » à la nécessité des témoins ou records, comme » la Saisie-réelle. *Guyot, de la Saisie-féodale*, » *sect.* 4, *n.* 8 ».

L'édit du contrôle sembloit avoir abrogé les formalités des records pour toutes les Saisies-féodales : mais la déclaration du 20 mars 1671 s'est expliqué ainsi sur ce point, *sans néanmoins dispenser les exploits de Saisie-féodale, des autres formalités de témoins & records, prescrites par les coutumes & anciennes ordonnances.*

« Et pourtant ledit seigneur féodal est tenu » faire notifier la main-mise à son vassal au prin- » cipal manoir de son fief, ou du moins celui qui » tient ledit fief ou laboure les terres d'icelui, ou » par publication générale au prône de l'église pa- » roissiale dudit lieu saisi, & faire enregistrer au » greffe de la justice du lieu ». *La coutume de Paris, art.* 30, *ajoute* : « Faute de laquelle » notification la Saisie est nulle & ne produit au- » cun effet pour la perte des fruits. *Brodeau.*

» Cette Saisie doit être enregistrée au greffe de » la justice du lieu, soit subalterne, soit royale; » lequel enregistrement est pour le premier cas » de la signification aussi bien que pour celui de » la publication. Arrêt du 21 mai 1649. *Duplessis, des fiefs, liv.* 5, *chap.* 30 ».

Ricard pense au contraire que l'enregistrement est inutile dans le premier cas, c'est-à-dire, lorsque la Saisie a été notifiée au vassal ou au principal manoir : cela a été ainsi jugé par arrêt du 11 mars 1681, qui est dans la septième partie du journal du palais, *disent les annotateurs de Duplessis.*

Deux opinions, comme l'on voit, partagent les auteurs sur ce point. Les uns prétendent que la Saisie doit être enregistrée lors même qu'elle a été notifiée au vassal lui-même; les autres soutiennent au contraire que la formalité de l'enregistrement n'est nécessaire que dans le cas de la publication à la messe paroissiale.

Brodeau & Ricard sont à la tête des deux partis. Le premier, *sur l'art.* 30, *n.* 14, exige l'enregistrement dans tous les cas; suivant le second, *idem*, cette formalité n'est nécessaire que lorsqu'on s'est contenté de la publication au prône. Duplessis, s'est rangé du parti de Brodeau. Le Maître *sur Paris, dernier édit. page* 62, adopte au contraire l'opinion de Ricard. Poquet de Livonnière paroît se rendre à ce dernier avis; voici comme il s'exprime : La Saisie-féodale doit être notifiée au vassal, suivant *l'art.* 30 *de la coutume de Paris.* Il y a deux manières de faire cette notification; la première en dénonçant la Saisie au vassal trouvé sur le fief saisi, ou à ses fermiers; la seconde par la publication à la messe paroissiale du fief saisi, avec enregistrement au greffe; car il a été jugé par arrêt du 11 mars 1681, que l'enregistrement ordonné par la coutume de Paris n'est nécessaire que dans ce dernier cas. *Livonnière, des fiefs, liv.* 1, *ch.* 8.

Boucheuil parle comme Livonnière des deux espèces de notifications, par signification au vassal, & par publication au prône : ce n'est que dans le dernier cas qu'il exige l'enregistrement; voici ses termes : « Quand le vassal ne demeure pas au fief, » & qu'il n'y a ni fermier ni laboureur à qui la » Saisie puisse être notifiée, cette notification se » doit faire par une publication générale au prône » de la paroisse du lieu saisi & enregistrement au » greffe de la justice dudit lieu. *Sur l'art.* 83 » *de Poitou.* »

Guyot pense de même que quand la Saisie a été notifiée, soit au seigneur, soit à ses fermiers, soit à son manoir, le défaut de cet enregistrement n'emporte point nullité. *De la Saisie-féodale, sect.* 4.

Les auteurs qui se sont déclarés pour cette dernière opinion, paroissent s'être fondés principalement sur un arrêt du 11 mars 1681, rapporté au journal du palais, tome 2 de l'édition *in-folio* de 1701. Il faut voir cet arrêt; le fait & le moyen des parties y sont très-bien développés.

» Ce n'est que du jour de cet enregistrement que » la Saisie-féodale emporte perte de fruits; ce qui » est certain dans le cas que la notification s'est » faite au prône ». *Bourjon, droit commun, chap.* 1, *des fiefs, n.* 142.

Depuis la déclaration de 1698, les publications au prône n'ont plus lieu pour les affaires temporelles; elles se font aujourd'hui à la principale porte de l'église, à l'issue de la messe paroissiale.

Le seigneur qui saisit faute d'hommes, droits & devoirs, est-il obligé d'établir un commissaire pour la perception des fruits du fief?

Cette formalité est indispensable dans les Saisies faute de dénombrement; si les Saisies ont lieu faute d'hommes, elle est également nécessaire dans certaines coutumes qui l'exigent. A cet égard point

de difficulté. C'est dans la coutume de Paris & autres semblables que la question s'éleve.

La majeure & la plus saine partie des auteurs dispense le seigneur de cette formalité.

Dumoulin, § 6, de Paris, *hodie* 9, gl. 7, n. 2: *Si quidem ex defectu clientis certum est quòd non, cùm tunc faciat fructus suos in merum & perpetuum damnum deficientis clientis.*

Brodeau, sur le même art. 9, n. 11, tient la même opinion, ainsi que sur l'art. 31, n. 10 & 11.

Chopin sur Anjou, liv. 2, part. 2, chap. 1, tit. 1, n. 4, est du même avis; & cela parce que, même après avoir établi des commissaires, le seigneur peut jouir par ses mains. Il en rapporte un arrêt du 9 décembre 1586.

M. le Prêtre, cent. 3, chap. 49, dit aussi qu'après la Saisie faite avec établissement de commissaire, le seigneur peut jouir par ses mains.

Ricard, sur l'article 31 de Paris, dit que cet article, parlant des commissaires, s'est expliqué dans le plus fréquent usage, mais qu'il n'oblige pas pour cela le seigneur d'établir des commissaires, à peine de nullité, n'y ayant aucune loi qui ait imposé cette nécessité au seigneur, lorsqu'il fait les fruits siens. Il rapporte aussi l'arrêt de 1586.

Auzanet, sur l'art. 1 de Paris, tient pareillement qu'il n'est pas besoin d'établir commissaires en Saisie-féodale faute d'homme; mais Duplessis, titre *des fiefs* liv. 5, chap. 3, pense qu'il faut y établir commissaires, parce que l'ordonnance l'a ainsi prescrit pour toutes les Saisies. Il ajoute que c'est aussi l'intention de la coutume, qui, dans l'art. 31, parle des commissaires.

Le Maître sur Paris, dernière édition, page 62, dit aussi que la coutume n'oblige d'établir commissaires, que faute de dénombrement.

« Pour moi, dit Guyot, je tiens que dans le cas » de la Saisie-féodale *faute d'hommes*, le seigneur » n'est astreint par aucune loi à établir commissaires, si la coutume ne le dit textuellement.

» Et en effet, à quoi bon établir des commissaires » que les auteurs conviennent & que les arrêts jugent » qu'il peut expulser pour jouir par ses mains; il » n'est attenu à aucun compte de ces fruits, & dès-là » ce seroient des frais inutiles.

» Par rapport à l'article 31 de Paris, invoqué » par Duplessis, je crois que cet article parle du » cas où le seigneur en auroit établi; auquel cas, » faute de renouveler la Saisie dans le temps de la » coutume, ils sont déchargés; mais cet article n'impose pas la nécessité d'établir des commissaires » dans une Saisie où *tout* appartient au seigneur: il » seroit encore plus absurde d'en tirer une nullité.

» Dire, comme Duplessis, que l'ordonnance veut » un établissement de commissaires en toutes Saisies, c'est aller trop loin. L'ordonnance parle des » Saisies dont l'exécution n'est pas au profit du saisissant seul, & dont le profit ne lui revient pas *en* » *plein*; mais seulement jusqu'à concurrence de sa » créance: ici *tout* appartient au seigneur, parce » que le défaut de foi est un mépris du seigneur; » mépris qui se punit par la perte totale des fruits » dont le seigneur jouit *pleno jure*, sans aucun » compte ». *Traité des fiefs*, *tome* 4, *pag.* 378.

Voyez la collection de jurisprudence de Denisart, *verbo* Saisie-féodale.

Une autre condition pour la validité de la Saisie, c'est que si le fief est un immeuble réel, il faut le transport de l'huissier sur les lieux, non pas, à la vérité, dans le principal manoir, mais du moins sur quelque partie du fief, à moins que le vassal n'y mette obstacle.

Le transport sur le fief est tellement nécessaire, qu'une Saisie-féodale est nulle, quoique faite parlant à la personne du vassal, *en autre lieu que celui où est situé le fief.* C'est la disposition d'un arrêt du 22 décembre 1608, rapporté par M. le Prêtre, troisième centurie, chap. 49.

On verra dans le paragraphe suivant quelles sont les formalités nécessaires pour saisir valablement un fief en l'air.

Lorsque le fief dominant & le fief servant sont régis par deux coutumes différentes, à laquelle des deux faut-il se référer pour les formalités de la Saisie féodale?

Le droit commun sur ce point est consigné dans le commentaire de Dumoulin sur l'article 12 de la coutume de Paris; tous les termes de ce passage sont précieux; nous allons les transcrire. *Non debet attendi consuetudo loci dominantis, sed loci feudi servientis... quia de jure in his quæ concernunt rem vel onus rei, debet inspici consuetudo loci ubi res sita est, sicut in concernentibus contractum vel emergentibus tempore contractûs, locus in quo contrahitur, & in concernentibus meram solemnitatem cujuscumque actûs, locus in quo ille actus celebratur.*

Ainsi, de droit commun, c'est la coutume du fief servant qui détermine les droits & les charges auxquels le fief est assujetti; c'est elle qu'il faut consulter, & non la coutume du fief dominant. *Non debet attendi consuetudo loci dominantis, sed feudi servientis.* Cette règle ne reçoit qu'une seule exception. Lorsqu'il s'agit de la forme extérieure des actes de féodalité, ce n'est plus la coutume du fief servant qui fait la loi; il faut suivre celle du lieu où l'acte doit être rédigé. *In concernentibus meram solemnitatem cujuscumque actûs, locus in quo ille actus celebratur debet inspici.* Cette règle n'est que la conséquence du principe *locus regit actum.*

Voilà donc & la règle & l'exception. Lorsqu'il s'agit de déterminer les charges du fief, c'est la coutume territoriale qu'il faut consulter; mais s'agit-il de la forme des actes de féodalité? il faut suivre ce que prescrit la coutume du lieu où le devoir féodal doit être rempli, où l'acte doit être rédigé. Delà cette maxime, que c'est la coutume du fief dominant qui règle la forme de l'hommage,

parce qu'en effet c'est toujours sous l'empire de cette coutume que l'hommage doit être rendu.

Du même principe il résulte également que c'est la coutume du fief servant qui doit régler les formalités de la Saisie-féodale, puisque c'est sous l'empire de cette coutume que l'acte de Saisie est rédigé.

§. V. *Des fiefs en l'air.*

Le fief en l'air est celui qui consiste uniquement en cens, rentes seigneuriales & droits incorporels; c'est un fief, parce que le créancier de ces rentes en jouit sous la charge de l'hommage; on le nomme *fief en l'air*, parce qu'il est sans domaine.

Il est bien vrai que les cens & rentes qui composent ces sortes de fiefs se perçoivent sur des immeubles réels; mais on ne peut s'y méprendre; ces héritages ne constituent pas le fief; ils en sont, & rien de plus, les parties subalternes : d'ailleurs, purement roturiers, il est bien impossible qu'ils forment le domaine d'un fief; domaine essentiellement noble & féodal.

Ce n'est donc pas sur ces héritages qu'est le fief; il en sort, mais il n'y repose pas : où est donc son assiette?

Comme tous les droits immobiliers, ce fief repose dans la main du créancier des cens & rentes, c'est-à-dire du vassal : il est bien clair qu'il ne peut pas être ailleurs, puisqu'il consiste uniquement dans le domaine direct des héritages dont nous venons de parler; domaine idéal, qui ne peut résider que dans la personne de celui qui exerce les actions & les droits qui en dérivent.

Voilà les véritables notions des fiefs en l'air; elles sortent de la nature des choses : nous les puisons dans la source la plus pure, dans les écrits de Dumoulin.

Ce jurisconsulte demande, comme nous venons de le faire, où est l'assiette des droits qui constituent le fief en l'air? Il répond de même que ce n'est pas sur les héritages grevés de ces prestations, mais dans la personne du vassal. Voici ses termes : *Si hæc jura alicubi esse censerentur, non reputarentur esse in re pro illis hypothecatâ nec in debitoris personâ; sed magis in personâ creditoris in quo actiones resident & ejus ossibus inhærent.* §. 1 de l'ancienne coutume de Paris, gl. 4, n. 9.

Ces principes indiquent très-clairement au seigneur dominant la marche qu'il doit tenir lorsqu'il veut saisir un fief de cette espèce.

Que doit saisir le seigneur qui n'est pas servi? la coutume répond : le fief. Comment doit-il saisir? il faut le transport de l'huissier sur le domaine du fief.

Lorsqu'il s'agit d'un fief en l'air, & que l'huissier se rend au domicile du vassal, que là il déclare qu'il saisit le fief, &c. n'est-il pas vrai de dire qu'il étoit sur le domaine; du moins il en a approché le plus près qu'il étoit moralement possible; que pourroit-on exiger davantage? une pareille Saisie remplit donc le vœu de la loi.

Nous avons encore Dumoulin pour garant de cette décision. *Patronus notificabit clienti se ad potestatem & manum suam dominicam revocare seu saisire illud jus reditûs.... nec puto aliud requiri ad validitatem & efficacitatem actûs.* *Idem*, n. 6.

La Saisie ainsi faite aura toute l'efficacité dont elle est susceptible : désormais les cens & rentes écherront au profit du seigneur; & si le vassal se permet de les percevoir, il sera obligé de les restituer. *Si vassallus exigerit domino restituere tenebitur.* C'est encore Dumoulin qui parle.

Une pareille Saisie est régulière; elle emportera perte de fruits : Dumoulin le dit expressément. Cependant il n'a pas encore parlé du débiteur des cens & rentes, c'est-à-dire du détenteur des héritages grevés. Pourquoi donc lisons-nous dans tous les auteurs, que la Saisie-féodale doit être faite par Saisie-arrêt entre les mains de ses débiteurs? Cette Saisie-arrêt seroit-elle donc une formalité essentielle? Il s'en faut bien. En voici l'objet unique.

Comme il est toujours plus avantageux de percevoir directement que d'être réduit à former une demande en restitution; que, d'un autre côté, le débiteur paye valablement jusqu'à ce que les sommes qu'il doit soient arrêtées entre ses mains, on a pensé qu'il étoit de la sagesse de tous les seigneurs de procéder à cette Saisie. L'usage s'en est établi, & quelques auteurs, prenant cet usage qui n'est qu'une précaution de prudence, pour une règle de droit, ont mis en maxime, que pour saisir un fief en l'air, il faut faire une Saisie-arrêt entre les mains des débiteurs des cens & rentes.

Mais il est clair que cette formalité, très-utile, comme nous venons de le dire, pour assurer la jouissance du seigneur, est absolument sans influence sur la validité de la Saisie, puisque le fief n'est pas dans la main du débiteur, puisqu'il ne repose pas même sur l'héritage grevé de la rente : *nec puto necessarium esse notificari debitori reditûs, nisi quod ad hoc insolvendo creditori vassallo non liberetur.* Cette décision est encore de Dumoulin.

Si la Saisie-arrêt entre les mains du détenteur des héritages grevés, n'est qu'une précaution pour assurer la jouissance du seigneur saisissant; de là deux conséquences.

1°. Le seigneur peut se contenter d'un exploit signifié au domicile de son vassal, par lequel il lui déclarera qu'il saisit le fief en l'air, &c. Si le vassal perçoit les rentes qui constituent ce fief, le seigneur le fera assigner pour les lui restituer; 2°. il peut saisir & arrêter ces rentes entre les mains du fermier. Cette Saisie aura la même efficacité que si elle étoit faite sur les détenteurs des héritages affectés à ces rentes, puisque cette Saisie-arrêt n'est autre chose qu'une précaution pour assurer la jouis-

ſance du ſeigneur, & que dans les deux cas elle remplit également cet objet.

Cependant comme les Saiſies-féodales ſont extrêmement rigoureuſes, & qu'on ſe détermine aſſez légerement à les déclarer nulles; ſi le ſeigneur veut enlever à ſon vaſſal juſqu'au prétexte de conteſter, apres la Saiſie-féodale faite ſur lui & la Saiſie-arrêt ſur ſon fermier, il pourra le faire aſſigner pour voir dire qu'il ſera tenu de lui communiquer non ſes titres, mais ſes livres de recette, à l'effet de ſaiſir pareillement ſur les débiteurs.

A la vérité, quelques auteurs, entre autres, Ferrière ſur l'article 50 de la coutume de Paris, penſent que le vaſſal ſaiſi n'eſt pas obligé de donner des renſeignemens au ſeigneur; mais cette opinion eſt évidemment erronée : puiſque la loi donne la jouiſſance du fief au ſeigneur ſaiſiſſant, il faut bien qu'elle lui donne les moyens d'en connoître les fruits. Il entre donc néceſſairement dans ſes vues, que le vaſſal lui communique au moins ſes manuels de recette, *qui vult finem vult media*. L'article 50 de Paris l'ordonne textuellement dans le cas du relief; & telle eſt la déciſion de Dumoulin, dont l'autorité ſeule eſt ſupérieure à celle de tous les autres feudiſtes réunis. Voici ſes termes : *Aut agitur de chartis ſeu ſcripturis quæ reſpiciunt collectionem & perceptionem fructuum, ut libri redituales & cenſuales.... dominus cogere poteſt poſſeſſorem ad ſibi tradendum.* Sur la coutume de Paris, §. 37, gl. 7, n. 3.

§. VI. *Quels ſont les objets que le ſeigneur peut ſaiſir?*

De tous les biens du vaſſal, le ſeigneur ne peut ſaiſir que ce qui relève de lui en fief : mais auſſi tout ce que le vaſſal tient à ce titre eſt ſujet à cette Saiſie, ſoit que le fief conſiſte en terres ou en maiſons, en choſes corporelles ou incorporelles, en cens ou autre rente annuelle & perpétuelle. Cette qualité de perpétuelle eſt ici à remarquer, parce qu'un meuble ou une ſimple obligation à temps ne pourroient pas être tenus en fief.

De ce principe, découlent bien des conſéquences. Le ſeigneur ne peut rien ſur la perſonne de ſon vaſſal, mais uniquement ſur le fief. La vaſſalité établit, il eſt vrai, une eſpèce de ſervitude; mais cette ſervitude frappe uniquement ſur la choſe, ne va pas juſqu'à la perſonne, & le vaſſal eſt abſolument libre, quoiqu'obligé à des devoirs perſonnels à cauſe du fief qu'il poſſède; c'eſt moins ſur lui que ſur le fief que le ſeigneur doit avoir les yeux ouverts; c'eſt pourquoi il peut exiger les preſtations réelles de toute eſpèce de poſſeſſeur. De cette déciſion en dérive une autre; ſavoir, que le vaſſal peut même, malgré ſon ſeigneur, abandonner le fief, & par-là ſe ſouſtraire à tous les devoirs féodaux.

La ſeconde conſéquence du principe que nous avons établi plus haut, c'eſt que le ſeigneur ne peut comprendre dans la Saiſie les meubles ou autres effets mobiliers appartenans à ſon vaſſal, quand même ils ſeroient dans la maiſon féodale; d'où il ſuit que les fruits ſéparés du ſol & les arrérages de rente échus ne tombent point dans cette Saiſie.

Une troiſième conſéquence de notre premier principe, c'eſt que tous les fruits ordinaires, accidentels, corporels ou incorporels, tombent dans la Saiſie-féodale; & non-ſeulement ces fruits appartiennent au ſeigneur, mais il devient encore propriétaire de tout ce qui peut être regardé comme une dépendance du fief ſaiſi, ou comme un droit annexé à ce fief : tels ſont les cens, arrière-fiefs, en un mot, tous les droits compris dans le titre de conceſſion, & dans les aveux & dénombremens, en ſorte qu'il peut mettre dans ſa main les arrière-fiefs ouverts pendant la durée de la Saiſie, en faire les fruits ſiens, & admettre les arrière-vaſſaux en foi. Il en ſeroit autrement ſi le vaſſal avoit incorporé à ſon fief quelque objet qui ne relevât point du ſeigneur. Il eſt clair que faiſant ſeulement partie de la choſe & non du fief, il ne ſeroit point compris dans la Saiſie-féodale, à moins que ces objets étant allodiaux & libres, le vaſſal, ſciemment & volontairement, ne les eût reportés au ſeigneur comme féodaux, & ne les eût reçus de lui à titre de fief & comme faiſant partie de l'ancien. Réciproquement, ſi le ſeigneur permet qu'on lui reporte ſa propre choſe, comme féodale, qu'on lui en faſſe la foi, il confère à cette choſe le caractère de la féodalité; le domaine utile ceſſe de lui appartenir, il ne conſerve plus que la directe; en un mot, de propriétaire abſolu, il n'en eſt plus que le ſeigneur dominant. Ce changement s'opère quand même le ſeigneur ne l'auroit pas textuellement exprimé, pourvu toutefois que telle eût été ſon intention. L'établiſſement d'un nouveau fief n'exige pas néceſſairement un acte d'inveſtiture, un acte équipollent ſuffit.

Si un vaſſal qui a un fief ſur lequel un autre a la juſtice, acquiert cette juſtice, elle n'eſt point incorporée à ſon fief par cette réunion; il n'eſt pas obligé de la reporter à ſon ſeigneur dominant, par la raiſon que le fief & la juſtice ſont entièrement ſéparés, & même n'ont rien de commun.

Ces déciſions ſont la conſéquence du principe, que le ſeigneur ne peut ſaiſir que ce qui fait partie du fief, en ſorte que tout ce qui lui eſt étranger, tout ce qui ne lui eſt point incorporé, ou qui l'eſt à d'autre titre que celui de la féodalité, eſt à l'abri de cette Saiſie.

Paſſons maintenant à ces augmentations, à ces accroiſſemens inſéparables du fief, qui ne peuvent ſubſiſter ſans la choſe à laquelle ils ſont unis.

Si le vaſſal a acquis une ſervitude au profit du fief ſervant, quoique cette ſervitude ſoit attachée à la ſubſtance même du fief, elle ne tombe cependant pas dans la Saiſie-féodale. Le ſeigneur ne peut en uſer, à moins que ce ne ſoit du conſentement du vaſſal pour conſerver ſa poſſeſſion. Le vaſſal au contraire peut continuer à en jouir & en tirer avantage, comme il auroit pu faire avant la Saiſie.

Il est vrai que cette servitude est attachée au fief même ; il est vrai qu'un usufruitier en auroit l'usage, mais le seigneur saisissant n'est point précisément dans le cas de cet usufruitier ; la Saisie ne lui donne pas le droit de rentrer dans l'universalité du fief, mais seulement dans ce qui en faisoit partie lors de la concession originaire.

Si cependant le vassal avoit acquis la servitude en cette qualité ; par exemple, si elle lui avoit été léguée comme vassal & en vue du seigneur direct, alors nul doute qu'elle seroit incorporée au fief à toute sorte d'égard, & qu'elle tomberoit dans la Saisie.

Il en seroit de même si le vassal avoit acquis la libération de la servitude dont le fief étoit chargé au moment de l'investiture. Cette libération profiteroit au seigneur saisissant ; & quoique le vassal eût fait cette acquisition de ses deniers, & par-là augmenté la valeur du fief, le seigneur ne seroit point obligé de lui tenir compte de cette augmentation, à moins que cette servitude ne fût de grande valeur, telle, par exemple, qu'une servitude, *itineris vel aquæ haustus*, dont l'usage diminueroit considérablement le prix du fief : alors il seroit contre l'équité que le seigneur jouît, sans indemniser son vassal, d'un avantage dont l'acquisition lui a coûté une somme considérable. La règle générale n'aura donc lieu que lorsque la servitude dont le vassal a acquis la libération, est de peu de conséquence ; par exemple, lorsque la valeur n'est que de la sixième partie ou environ de celle du fief. Même dérogation au principe général, lorsque la servitude dont le vassal a acquis la libération, consistoit dans une rente payable à un tiers. Pendant la durée de la Saisie-féodale, le seigneur sera obligé de tenir compte de cette rente au vassal, & il ne fera les fruits siens que déduction faite de la valeur de cette rente.

Il nous reste à parler des augmentations qui arrivent au fief par alluvion. Si l'accroissement s'est formé insensiblement (*incrementum latens*), nul doute qu'il fait partie du fief & qu'il retourne au seigneur par la réunion. Il en est de même de l'accroissement qui se fait tout-à-coup par le débordement d'un fleuve ; dans ce cas cependant la confusion ne s'opère que lorsque l'incorporation est telle, que les deux héritages ne peuvent plus être distingués : si le fleuve change de lit, celui qu'il laisse s'unit pareillement aux héritages adjacens, à moins que leur étendue n'ait été fixée par des bornes autres que le rivage de la rivière.

La Saisie-féodale ne comprend que le fief mouvant immédiatement du seigneur direct ; elle ne s'étend point jusqu'aux arrière-fiefs, c'est-à-dire, jusqu'aux fiefs relevans de celui qui est saisi. Si cependant ces arrière-fiefs s'ouvroient pendant la durée de la Saisie, le seigneur seroit en droit de les saisir, d'en faire les fruits siens, & d'en investir le propriétaire. La raison en est sensible ; le seigneur est alors le possesseur du fief dont ils relèvent : la Saisie de ce fief a réuni dans sa main le domaine direct au domaine utile ; il a donc sur ces arrière-fiefs tous les droits que le seigneur immédiat auroit pu exercer lui-même.

On conçoit aisément que ce droit du seigneur ne s'étend point indistinctement sur tous les fiefs du vassal, mais seulement sur ceux qui relèvent du fief dont il est le seigneur direct ; & même à l'égard de ceux-ci il y a encore une observation à faire : si le vassal avoit sous-inféodé une partie du fief, sans que le seigneur dominant eût approuvé cette inféodation, elle ne formeroit point un arrière-fief à son égard, il pourroit comprendre cette partie démembrée dans la Saisie qu'il feroit du fief, & en jouir comme il auroit fait avant la sous-inféodation : il en seroit tout autrement s'il avoit approuvé cette sous-inféodation.

§. VII. *Des effets de la Saisie-féodale.*

L'effet de la Saisie-féodale est de rendre le seigneur propriétaire des fruits échus tandis qu'elle a subsisté, de manière qu'en en donnant main-levée, il n'est point tenu de les restituer ni de les imputer sur les droits qui peuvent lui être dus.

Pendant la durée de cette Saisie, le seigneur n'a point le droit de démolir, de changer l'état des lieux ; son droit est de jouir & non d'abuser : à cela près, il use de tout pour son utilité, comme un véritable propriétaire : droits utiles, droits honorifiques, tout est entre ses mains.

Le mot *fruit*, dans sa signification étroite, ne s'entend que des fruits naturels : dans un sens plus étendu, il comprend aussi les fruits civils & tout ce qu'une chose produit, de quelque manière que ce puisse être. Toutes ces espèces de fruits appartiennent au seigneur saisissant, cependant avec cette modification, qu'il ne peut demander que les fruits à écheoir, & non ceux qui sont échus ou recueillis ; 2°. qu'il ne peut réclamer comme fruits, les avantages qu'il pourroit tirer de la chose, en l'aliénant, ou l'hypothéquant, ou en la soumettant à quelque servitude. Pour tout dire, en un mot, la Saisie lui donne tous les droits attachés à l'usufruit, & en outre l'exercice de tous les droits féodaux & domaniaux ; droits qui ne passent point à l'usufruitier.

La jouissance de l'usufruitier & celle du seigneur saisissant different, premièrement en ce que l'usufruitier jouit de la chose d'autrui, & que le seigneur est censé jouir de la sienne propre. De cette différence, découlent toutes les autres. 2°. L'usufruitier est obligé de donner caution de jouir en bon père de famille, & de restituer la chose à l'extinction de l'usufruit ; le seigneur, au contraire, n'est obligé à aucune espèce de caution. 3°. L'usufruitier du fief ne peut en investir les vassaux, du moins en son nom. Le seigneur, au contraire, peut, durant la Saisie, admettre les vassaux en foi.

Il faut distinguer le poisson étant dans un étang pour croître & multiplier, de celui qu'on a déposé dans un réservoir, seulement pour le conserver & afin de le prendre plus aisément. Celui-ci est pure-

ment mobilier, &, semblable aux autres meubles, il ne tombe point dans la Saisie féodale.

Celui qui est mis en étang pour croître & multiplier, est au contraire un véritable immeuble; il fait partie du fonds sur lequel il se nourrit; & si l'instant de la pêche arrive pendant la Saisie, si-tôt que la bonde de l'étang est levée, la totalité du poisson appartient au seigneur saisissant; la pêche étant, à son égard, ce qu'est la récolte pour les autres fruits.

Supposons que le seigneur n'ait donné en fief qu'un terrein inculte & de peu de valeur, & que le vassal, à force de peine & de dépense, soit parvenu à en faire un fertile & spacieux étang; à l'instant où le vassal alloit, pour la première fois, jouir du fruit de ses travaux, le fief s'ouvre, le fils du vassal laisse écouler les quarante jours sans se mettre en règle, & le seigneur saisit: la totalité de la pêche lui appartiendra-t-elle? Si cela est, il absorbera les fruits de cinq années, & cependant la Saisie n'aura duré que quelques jours. D'ailleurs, ce n'est pas un étang qu'il a donné en fief, c'est une terre inculte. Ne lui suffit-il pas de percevoir les fruits qu'a pu produire l'héritage qui est sorti de ses mains? Malgré ces raisons, il paroît qu'on doit décider que la totalité de la pêche appartient au seigneur, parce qu'en effet la coutume lui donne tous les fruits récoltés pendant la main-mise.

La règle générale est que le seigneur *fait siens* tous les fruits, de quelque nature qu'ils puissent être, soit civils, soit naturels, pourvu qu'ils échoient ou soient récoltés pendant la Saisie. Ce n'est point proportionnément au temps pendant lequel il jouit que le seigneur recueille; tout lui appartient, parce que la Saisie le met à la place du propriétaire & lui en donne tous les droits.

Si le seigneur cueille les fruits avant leur maturité, & que le vassal se présente pour rendre les devoirs avant le temps ordinaire de la récolte, il aura le droit d'exiger la restitution des fruits perçus, parce qu'il y a de la mauvaise foi dans le procédé du seigneur.

S'il y a un colombier attaché à la maison féodale, il tombe dans la Saisie; le seigneur saisissant peut en jouir, à l'exception cependant de la volée du mois de mars, qu'il est obligé de laisser croître pour renouveler le colombier, suivant l'usage. Si, au lieu d'un colombier, il n'y avoit qu'un petit volet, il n'en jouiroit pas, parce que de tels pigeons sont réputés meubles. Cependant si ces pigeons étoient dans ce volet à perpétuelle demeure, & pour multiplier, ce seroit alors plutôt un colombier qu'un petit volet, & ils tomberoient dans la Saisie-féodale, parce qu'ils feroient partie du fonds, ainsi que les pigeons étant dans les grands colombiers.

Les bois de haute-futaie ne sont point dans la classe des fruits, conséquemment ils ne tombent point dans la Saisie-féodale; le seigneur saisissant a seulement les fruits de ces bois, tels que la glandée. A l'égard des bois taillis, le seigneur peut exploiter ceux qui tombent en coupe pendant la Saisie; de manière qu'il perçoit les fruits de dix ou douze années, quoique sa Saisie n'ait duré que quelques mois. Voici les autorités sur lesquelles cette décision est appuyée.

« S'il y a bois ou eau au fief, les fera-t-il couper ou pêcher? Certes, oui, & prendra tout ce qu'il pourra trouver audit fief. *Le grand coutumier, liv. 2, chap. 29.*

» Encore que, par la rencontre de cette bonne fortune, le seigneur recueille en une année les fruits de plusieurs années précédentes . . . . tels fruits de la Saisie-féodale ne se prenant point pour portion du temps. *Brodeau, sur l'article 48 de Paris, n. 1* ».

Idem, Bacquet des droits de justice, chap. 14, n°. 4; Duplessis, des fiefs, liv. 5, chap. 4, sect. 1; Boucheuil, sur l'art. 91 de Poitou; le Grand, sur l'art. 22 de Troies, glose 6.

« Bien que le seigneur profite des fruits de plusieurs annés précédentes, ce profit lui appartient légitimement ». *Basnage, sur l'article 109 de Normandie.*

« Les coutumes s'accordent, que le seigneur prend les fruits en l'état qu'il les trouve lors de la Saisie, & tels que le vassal les doit prendre: or, que ce soient les fruits de plusieurs années, ce n'est pas comme quand le seigneur prend les fruits d'un an pour son droit relief ». *Coquille, inst. au droit françois, des fiefs.*

« Le seigneur peut prendre tout ce profit, la coupe, la pêche toute entière, sans proportion de temps ». *Livonnière, des fiefs, liv. 1, chapitre 8, sect. 5.*

Après la saint Jean, les levées sont ameublies, & par conséquent, on pourroit conclure, comme a fait Godefroi, que le seigneur qui a saisi par faute d'homme & dénombrement non baillé, ne doit point avoir les levées, comme n'étant plus que mobilières; néanmoins il me semble que, quand le seigneur les trouve pendantes par les racines sans être séparées du fonds, il les doit emporter. *Basnage, sur l'art. 109 de la coutume de Normandie.*

Le seigneur qui perçoit les fruits du fief en vertu d'une Saisie-féodale, est tenu, dit Dumoulin, d'indemniser son vassal des frais de culture; l'équité l'oblige à cette indemnité; d'ailleurs la loi ne lui donne que les fruits, & les fruits ne s'entendent que déduction faite des frais de culture.

Cette décision, toute juste qu'elle paroît, a trouvé beaucoup de contradicteurs.

« Quand le seigneur gagne les fruits à faute d'hommes, il les prend tels qu'ils sont, sans rien précompter, ni déduire pour les frais & labours de son vassal ». *Loisel, liv. 4, titre 3, r. 17; Laurière, sur cette règle.*

« Vrai est qu'il prend les fruits en l'état qu'il les trouve, sans être tenu de payer les labours & semences, & autres amendemens en ce qui touche l'intérêt du vassal ». *Coquille, inst. au droit françois des fiefs.*

Item,

Idem. Tournet, Tronçon, sur l'article 56 de la coutume de Paris; Lafond, sur l'article 211 de celle de Laon; le président Bouhier, coutume de Bourgogne.

Brodeau tient l'opinion de Dumoulin, & pense, comme lui, que le seigneur est obligé de restituer les frais de labours; cependant il ajoute, sur l'article 56, n°. 19, que, dans le cas où le vassal a exploité les terres par ses domestiques & ses chevaux, la répétition des frais est indécente, contraire à l'honnêteté, à la cordialité qui doit régner entre deux personnes unies par le lien féodal.

La coutume de Paris, plus occupée de l'équité que des règles de la politesse, a adopté la décision de Dumoulin, sans distinction, & de la manière la plus absolue; voyez l'article 56. Si cette question est encore susceptible de quelque difficulté, ce ne peut donc plus être que dans les coutumes muettes: il faut convenir qu'à leur égard les autorités qu'on vient de citer, peuvent faire quelque impression. Si l'on se déterminoit à les suivre, il faudroit au moins les modifier par la restriction que Coquille met lui-même à son avis. « Si un métayer, laboureur ou autre, dit-il, y a employé ses labours & semences ou autres frais, le seigneur ne levera les fruits au préjudice de tels laboureurs; car il ne doit prendre, sinon ainsi que le vassal eût pris s'il n'y avoit eu Saisie ». *Inst. au droit françois des fiefs.*

A l'égard de la coutume de Paris, la seule chose qui fasse difficulté, est de savoir si le remboursement des frais doit suivre ou précéder la récolte. Cette cout. n'en parle pas; celles d'Orléans & d'Etampes décident que le seigneur doit les rendre *préalablement.* Malgré l'autorité de ces coutumes, les commentateurs de celle de Paris ont décidé que le seigneur n'y étoit obligé qu'après avoir perçu les fruits.

« Tel est l'usage & la pratique notoire de cet article ». *Brodeau sur l'art. 56 de Paris, n. 13.*

« Je crois que le seigneur n'est obligé de rendre ces labours & semences qu'après la récolte; c'est ici une peine imposée au vassal, & il ne faut pas l'étendre contre le seigneur ». *Guyot, de la Saisie-féodale, sect. 7.*

« C'est un usage notoire, confirmé par plusieurs sentences ». *Ferrière, sur l'article 56 de Paris.* *Idem*, Tournet, sur cet article.

Auzanet desiroit qu'on ajoutât à cet article 56, que le seigneur ne pourroit être contraint à ce remboursement que quatre mois après la récolte.

Bourjon, qui est de même avis, ajoute: « Pourvu que le seigneur en profite, car, s'il y avoit une stérilité entière, il ne devroit remboursement de labours ». *Droit commun, partie 1, des fiefs, chap. 1, sect. 3, dist. 11.*

Nous avons dit plusieurs fois que la Saisie rend le seigneur propriétaire de tous les fruits, tant naturels que civils. Il n'y a pas de difficulté pour les fruits naturels; à cet égard, la récolte, la séparation du sol déterminent les droits du seigneur. Quant aux fruits civils, tels que les cens, les rentes, &c. il y a trois opinions. Dumoulin estime qu'ils naissent & mûrissent *de die in diem*, & conséquemment que le seigneur doit en avoir une part proportionnée à la durée de sa jouissance.

Suivant Duplessis, on ne doit considérer que le terme auquel ces fruits sont dus. S'il échet pendant la durée de la Saisie, ce terme appartient en totalité au saisissant; autrement il n'a rien du tout à prétendre.

Coquille distingue entre les redevances qui ont une *proportion correspondante* avec les fruits naturels de la chose sur laquelle elles sont assises, & celles qui n'ont aucun *rapport aux fruits*: à l'égard des premières, le seigneur les perçoit *pro rata temporis;* pour les secondes, il ne peut les exiger qu'autant que le terme auquel elles sont dues, échet pendant la durée de sa jouissance; voici les autorités sur lesquelles ces trois opinions sont fondées.

Première opinion. *Fructus civiles producuntur statim ac incipiunt deberi, itaque quòd operatur in naturalibus fructibus separatio, hoc operatur in civilibus obligationis cessio, & sicut in naturalibus attenditur tempus separationis, quantùm ad effectum acquisitionis, ita in civilibus tempus quo incipiunt deberi, hinc est quòd in pensionibus domuum, vel in mercedibus operarum quæ tempus successivum habent & quotidiè deberi incipiunt, inspicitur temporis rata .... & ita expressè Baldus pensiones seu fructus civiles æquiparat fructibus separatis à solo, si cessit dies pensionis solvendæ; si autem nondùm cessit, æquiparat fructibus pendentibus; si pro parte temporis cessit, pro parte non, judicat de eis pro ratâ temporis, & nihil posset verius & brevius ad rem adduci.* Dumoulin, §. 1, gl. 1, §. 50 & s.

Diversum est in istis, qui tempus successivum requirunt ad acquisitionem, ut pensiones domorum moletrinarum & pistrinorum reditus, &c. qui quotidie deberi incipiunt: in his notanda regula, temporis ratam spectari, ut quanto quisque temporis fruendi jus habuerit, usufructuarius tanti temporis suos faciat. D'Argentré sur l'article 76 de Bretagne, n°. 6.

« On ne peut rien ajouter à ces principes, ils parlent d'eux-mêmes; on y voit d'un coup d'œil comment doit se régler la perte de ces fruits entre le seigneur & le vassal; à l'égard de ces fruits, ils échoient *de die in diem;* le seigneur les a au prorata du temps que sa Saisie a duré. Il aura tous les termes qui sont échus ». *Guyot, de la Saisie-féodale, sect. 7, n. 7.*

« La dette étant successive & courante, comme les rentes & pensions, dont les arrérages renaissent & croissent chaque jour, on règle & on sépare la portion des temps échus ». *Brodeau, sur l'art. 92 de Paris, n. 4.*

Les fruits civils, *qui & obventiones dicuntur* à cause qu'ils ne procèdent pas *ex ipso corpore*, mais *ex jure*, sont de deux sortes; car quelques-uns

comme les louages de maisons, & arrérages des rentes, *in singulos dies atque etiam in singulas horas percipiuntur* .... « & doivent etre à cette » raison partagés. .... Quant aux autres fruits » civils, *qui semel & in momento deberi incipiunt*, comme lods & ventes, quint & requint, » & autres droits seigneuriaux, on regarde le temps » auquel ils sont échus ». *Le Grand, sur l'art.* 85 *de la coutume de Troies, gl.* 8, *n.* 23.

» A l'égard des fruits qui s'acquièrent tous les » jours, comme les loyers de maisons & les arrérages » de rentes constituées, il n'y a point de jour qu'il » n'en soit dû quelque chose; ainsi ce qui se trouve » dû, eu égard à la quantité des jours depuis que » le bail a commencé ou que la rente a été consti- » tuée, est mobilier ». *Ferrière sur l'article* 92 *de Paris, n.* 21.

Remarquez que ces décisions ne tombent que sur les loyers des maisons & autres fruits civils de cette espèce, & que, dans l'esprit même de ces auteurs, le cens n'est point mis au nombre des redevances *quæ cadunt de die in diem*. Dumoulin le dit formellement dans sa note sur la coutume de Berry, titre 8, article 23, *pro ratâ temporis*, excepté quant au cens, *qui solvitur in recognitionem dominii, inspicitur cessio diei in quo solvi debet, & totus iste articulus, junctâ annotatione, generaliter observatur in regno.*

« A l'égard des arrérages de cens & rentes fon- » cières, comme ils ne s'acquièrent qu'au jour de » l'année qu'ils sont payables, ils sont réputés im- » meubles jusqu'à ce jour; ils ne sont dus que *in* » *recognitionem dominii directi*; ainsi, *momento* » *acquiruntur*, & partant, on ne peut pas dire » qu'ils s'acquièrent *pro ratâ temporis* »; Ferrière *sur l'article* 92 *de la coutume de Paris, n.* 2; idem, *Pontanus in cons. de obvent feud. art.* 78, §. 3.

Seconde opinion. « Pour les fruits civils, comme » arrérages de cens & rentes, & loyers de maisons, » j'estime qu'il n'est pas nécessaire que le seigneur » les touche pour les gagner, parce que ces dettes » sont acquises *ipso jure*, par l'échéance du jour; » mais je tiens qu'il faut toujours que le terme du » payement en échoie durant la Saisie; quoi faisant, » il auroit tout le terme, quoiqu'il y en ait partie » qui soit antérieure à la saisie; n'échéant rien, il » n'en aura rien du tout, parce qu'il ne sauroit » prétendre que ce qui est exigible dans son temps ». *Duplessis, des fiefs, l.* 5, *c.* 4, *sect.* 1.

« Comme aussi on peut dire des arrérages de » rentes & louages de maisons qui sont échus, parce » qu'on les tient pour immeubles, d'autant que la » cause de la dette des arrérages de rentes & louages » de maisons dépend de la forme & du temps con- » venu pour payer, qui est de l'essence du contrat, » principalement pour le regard de la rente ». *Carondas sur l'article* 9 *de Paris.*

« Le seigneur saisissant féodalement, n'a portion » dans les fruits civils, que lorsque, pendant le » cours de la Saisie-féodale, il est échu un terme » ou deux de ces mêmes fruits; & s'il n'est échu » aucun terme, il n'y a rien; dans le cas même » qu'il est échu un terme pendant le cours de la » Saisie-féodale, il ne l'a que jusqu'à la concur- » rence de la portion du temps qui a couru pendant » la Saisie-féodale. En cas que ce terme excède » cette portion, M. Duplessis dit que dans ce cas » il doit avoir le terme entier; mais la proposition » contraire a été formée sur l'opinion la plus com- » mune. En effet, la Saisie-féodale est une peine » qui ne doit pas être étendue ». *Bourjon, droit commun, part.* 1 *des fiefs, sect.* 3, *dist.* 8.

« Au regard des arrérages de rentes foncières » ou constituées, & loyers de maisons, sont réputés » meubles, lors seulement que les termes de paye- » ment seront échus ». *Art.* 207 *de la coutume d'Orléans.* Voyez Pothier sur cet article.

Troisième opinion. « Quant aux redevances, » si le terme est échu avant la Saisie & notification » susdite, les fruits appartiennent au vassal, *& è* » *contrà*, s'il échet après, au seigneur. Article 57 » de Nivernois.

» Se doit entendre des redevances foncières qui » se payent à jour certain, sans avoir égard à la » proportion du temps; car si c'étoit comme, par » exemple, un moulin baillé à cens, à rente per- » pétuelle, laquelle rente ait sa portion correspon- » dante à raison de tant de bled & argent par semaine » ou mois; combien que le payement ne se fasse » qu'une ou deux fois l'année, je dirois que les » fruits appartiennent *pro ratâ temporis*, parce » que le terme des payemens est pour la commodité » des débiteurs; mais la chose ne laisse pas d'être » due si-tôt que le profit & fruit se perçoit; autre- » ment est des redevances, qui n'ont aucun rapport » avec les fruits, & n'ont proportion avec le temps; » car en icelles se dit que le jour auquel le paye- » ment échet, a même effet comme la perception » réelle aux fruits naturels ». *Coquille, sur l'article* 57 *de Nivernois.*

A l'égard des fruits civils, on en peut faire trois espèces; la première, de ceux qui sont dus de *jour à jour*, par succession & proportion de temps, *qui successivum tempus habent, & quotidie deberi incipiunt*. « Par exemple, les loyers de maison & » de moulin, &c. Le seigneur ne prend ceux-là » qu'à proportion du temps que la Saisie a duré; » la seconde espèce est de ceux qui échoient dans » un instant, *qui momento cadunt*; par exemple, » les lods & ventes, rachats, &c. Lorsque ces émo- » lumens du fief sont échus pendant la Saisie-féo- » dale, ils appartiennent pour le tout au seigneur » dominant; il y a une troisième espèce de fruits » civils, sur quoi il y a des difficultés entre les » docteurs; ce sont les rentes foncières & féodales; » quelques-uns les assimilent à la première espèce, » comme représentant les fruits de toute une année » qui ont été produits successivement; d'autres les » rangent sous la seconde, comme étant dus en entier

» au jour de l'échéance du terme ». *Livonnière, des fiefs, liv. 1. ch. 8, sect. 5.*

Des fermages. Ils ont quelque affinité avec les fruits civils, sur-tout lorsqu'ils se payent en argent; cependant ils suivent des règles un peu différentes.

Tous les auteurs sont d'accord, que les termes fixés pour le payement ne sont que des arrangemens particuliers, tout-à-fait étrangers au seigneur; de manière qu'à son égard il ne faut considérer que la récolte des fruits; si elle se fait pendant la durée de sa jouissance, il a la totalité du prix de la ferme. Si cette récolte est antérieure ou postérieure à sa Saisie, il n'a rien à prétendre, quoiqu'à l'échéance du terme cette Saisie dure encore. *Unde ergo concludendum existimo, ut si calendis octobris fructibus feudi jam collectis, dominus feudalis in feudi possessionem mittatur, jampridem à vassallo locati, pro certâ pensione solvendâ calendis novembribus, ea sanè pensio vassalli erit, nec ad dominum pertinebit, eo quòd post fructus perceptos à vassallo, ejusve colono aut conductore, feudum apprehendit.* Pontanus *sur l'art. 78 de Blois.*

« Aussi le fermier ne peut, en fraude du seigneur, » avancer les termes de ses payemens, & quand il » y en auroit clause par son bail, il seroit tenu de » payer le seigneur une seconde fois, sauf son re» cours contre le vassal, parce que le droit du sei» gneur est antérieur ». *Guyot, de la Saisie, sect. 7, n. 9; idem*, Coquille, en ses institutes. La raison, dit-il, c'est que les fruits, *summo jure*, appartiennent au seigneur; & naturellement il les auroit levés sans le bail: or, les fruits ne s'avancent pas, ils ont leur temps réglé; le prix de la ferme n'est jamais censé qu'une conséquence de la récolte des fruits, & pareille convention est une fraude qui ne peut nuire à un tiers qui est le seigneur.

Voyez Ricard *sur l'art. 56 de Paris, & l'art. 101 de la coutume de Reims.*

« Le seigneur ne peut déloger le vassal durant la » Saisie-féodale, s'il se trouve demeurant au fief; » mais il faut qu'il en use comme nous avons dit » dans le relief ». *Duplessis, des fiefs, liv. 5, ch. 4, sect. 1*: & c'est le bon avis. Guyot, *de la Saisie-féodale, sect. 7.*

Lorsque le vassal saisi féodalement, exploite son fief par lui-même, le seigneur ne peut, pendant la Saisie-féodale, le déposséder de la totalité du château; il n'a le droit que d'en prendre une portion, encore le vassal n'est pas obligé de la lui fournir meublée. A l'égard des bâtimens nécessaires à l'exploitation des terres, le seigneur qui a saisi féodalement doit en jouir en totalité; il en est de même de ceux qui sont nécessaires à la conservation des fruits. Si le vassal ne peut être évincé de la totalité du château, lorsqu'il exploite par lui-même, il en résulte qu'il ne peut l'être de la partie qu'il s'est réservée par le bail, lorsque sa terre est affermée. Si le fief ne consistoit qu'en un château habité par le propriétaire, le seigneur ne pourroit exiger le loyer que déduction faite de ce qui seroit nécessaire pour l'habitation de son vassal; enfin, dans le cas où le fief seroit affermé, il est obligé de se contenter du prix du bail, pourvu que ce bail soit sans fraude.

Telles sont les conséquences qui résultent du principe que la jouissance du seigneur est soumise aux mêmes règles dans le relief & dans la Saisie-féodale. On trouve cette décision dans presque tous les auteurs qui ont écrit depuis Dumoulin, notamment dans Duplessis, *des fiefs, liv. 5, ch. 4, sect. 1*; le Maitre *sur la coutume de Paris*; Bourjon, *droit commun, ch. 1 des fiefs, n. 173 & suiv.*

On ne doit pas être surpris que Dumoulin ait pensé le contraire; il écrivoit sur l'ancienne coutume, qui avoit sur ce point des dispositions bien différentes de la nouvelle.

Cependant Lalande, sur l'art. 73 d'Orléans, rapporte deux arrêts, qui, même avant l'époque de la réformation, ont jugé que le seigneur saisissant n'avoit pas le droit de déloger son vassal.

§. VIII. *De quelle manière finit la Saisie-féodale?*

1°. Par le laps de trois années. Si le seigneur laisse écouler cet espace de temps sans renouveler la Saisie, elle s'anéantit, à moins qu'il n'y ait procès; dans ce cas elle dure autant que la contestation.

2°. Par la réception en main souveraine. Lorsque deux seigneurs prétendent la mouvance du même fief, & que l'un & l'autre, ou l'un d'eux, ont fait saisir ce fief, le vassal obtient main-levée définitive en se faisant recevoir par main souveraine, pourvu cependant qu'il consigne les droits utiles, s'il en est dû: cette consignation est indispensable, quand même le vassal auroit précédemment payé les droits à l'un des seigneurs.

3°. Par le désaveu. Lorsque le vassal désavoue son seigneur, à l'instant la Saisie cesse, le vassal en obtient main-levée provisoire; cela doit être ainsi, puisque la qualité de seigneur est mise en problême.

Le roi seul, quoique désavoué, jouit des fruits du fief saisi. C'est l'effet de cette maxime née dans les derniers siècles, *le roi ne plaide que les mains garnies.*

4°. L'injustice ou la nullité évidente d'une Saisie, peut-être la dissipation notoire du seigneur pourroient quelquefois déterminer le juge à prononcer la main-levée provisoire de la Saisie-féodale.

5°. Si l'ouverture qui a donné lieu à la Saisie procède de la mort civile du vassal, l'instant où il obtient des lettres de réhabilitation opère la main-levée de cette Saisie.

6°. La Saisie s'anéantit également, lorsque celui sur lequel elle est faite est dépossédé par le véritable propriétaire qui étoit en foi lorsque lui-même a été dépouillé.

7°. Dumoulin propose la question suivante: Six

frères ont hérité d'un fief; tous ont négligé de porter la foi : le ſeigneur fait ſaiſir la ſixième partie de ce même fief, c'eſt-à-dire, la portion de Titius, l'un des cohéritiers; enfin la ſucceſſion ſe partage, &, par l'évènement, Titius n'a rien dans le fief. Que devient la Saiſie-féodale? Dumoulin décide qu'elle eſt valable, qu'elle emporte perte de fruits : la raiſon qu'il en donne, c'eſt que cette Saiſie portoit, non ſur la perſonne, mais directement ſur le fief.

§. IX. *De la manière de ſe pourvoir contre une Saiſie-féodale, & des dommages & intérêts qui peuvent en réſulter.*

Lorſque la Saiſie faite par le ſeigneur eſt évidemment nulle, le vaſſal eſt-il obligé de la reſpecter? doit-il attendre que la juſtice en ait prononcé la nullité, pour rentrer dans la poſſeſſion de ſon fief? Oui; ſi cette Saiſie eſt faite de l'autorité de la juſtice, il ne peut ſe pourvoir que par la voie de l'appel ou de l'oppoſition; cependant ſi, ſans voie de fait, ſans violence, il s'étoit procuré la jouiſſance de ſon fief, nonobſtant la Saiſie, venant enſuite à faire déclarer cette Saiſie nulle, il ſeroit à l'abri de tout reproche à cet égard : il ſeroit au contraire avantageux au ſeigneur que ſon vaſſal eût par-là diminué les dommages & intérêts qu'il avoit droit d'exiger de lui.

Dans quel cas le vaſſal peut-il exiger des dommages & intérêts du ſeigneur ſaiſiſſant? Dumoulin a traité cette queſtion dans pluſieurs endroits de ſes ouvrages. Par-tout il diſtingue la Saiſie faite ſans cauſe, de celle qui eſt annullée par défaut de formalité; & ce n'eſt que dans le premier cas qu'il accorde des dommages & intérêts à la partie Saiſie; voici comme il s'exprime ſur l'article 1 de la coutume de Paris : *Prehenſio injuſta & ex falſâ vel indebitâ cauſâ facta aut præmatura, eſt, ipſo jure, nulla quantùm ad ipſum effectum; & dominus tenetur de damnis & intereſſe; ſecùs ſi cauſa ſubſit, & prehenſio nulla ſit tantum ex defectu ſolemnitatis.*

Cet auteur tient le même langage dans ſa note ſur l'art. 76 de la coutume de Blois. *Non debet ſumptus, nec damna, nec intereſſe, ſi ex juſtâ cauſâ manum minùs ſolemniter injecit.*

M. Louet, *lett. S, ſom.* 20, adopte cette diſtinction. S'il y avoit lieu à ſaiſir, dit-il, le ſeigneur ne doit point de dommages & intérêts, *quia cauſa ſuberat : non idem*, s'il n'y avoit point lieu de ſaiſir, *putà*, s'il n'étoit rien dû; car en ce cas la Saiſie ſeroit plutôt tortionnaire que nulle; tortionnaire, faite *pro non debito*; nulle, *ex defectu ſolemnitatis.*

« Si le vaſſal veut ſe pourvoir contre la Saiſie, » il doit le faire, dit Brodeau, par ſimple action, » ſans même qu'il puiſſe intenter le cas de ſaiſine » & de nouvelleté ». *Brodeau ſur M. Louet, tit. 5. n. 20.*

« Le vaſſal ſaiſi féodalement n'a pas l'action de » complainte contre ſon ſeigneur; il n'a que la » voie de demander la main levée, la poſſeſſion » fondée ſur la loi ne pouvant donner lieu à cette » action; c'eſt à cet égard ce qui ſe pratique au » châtelet ». *Bourjon, droit commun des fiefs, première partie, ch. 1, ſect. 3, diſt. 4.*

§. X. *Du bris ou infraction de la Saiſie.*

L'infraction de la Saiſie conſiſte dans l'enlèvement & la perception des fruits du fief par le vaſſal ou gens par lui prépoſés, nonobſtant la Saiſie *dûment notifiée.*

Quelques auteurs ſe ſont partagés ſur l'infraction de la Saiſie par le vaſſal, c'eſt-à-dire, ſur la queſtion de ſavoir s'il y avoit ou s'il n'y avoit pas infraction de Saiſie *par la perception ſeule* des fruits au préjudice de la Saiſie.

Brodeau, *ſur l'art. 31 de Paris, n. 8, dit* « que ſi le ſeigneur n'a point fait établir de com» miſſaires à la Saiſie-féodale, qui ait dépoſſédé » le vaſſal, & a ſouffert qu'il ait joui des fruits » de ſon fief, nonobſtant la Saiſie, pendant plus » de trois ans, il eſt réputé l'avoir abandonnée, » & ne ſera pas recevable ni bien fondé, après » les trois ans, de demander qu'il ſoit tenu de lui » rétablir & reſtituer les fruits par lui perçus de» puis la Saiſie, l'article 31 de Paris, qui donne » l'effet à la Saiſie pour trois ans, étant au cas » de l'établiſſement de commiſſaire ou du ſeigneur » qui a joui par ſes mains ».

Le Maître, ſur Paris, *dernière édition, p. 62*, eſt de ſentiment oppoſé; il dit que la déciſion de Brodeau eſt directement contraire à l'article 29, qui veut que le vaſſal par lequel la Saiſie dûment notifiée, eſt enfreinte, reſtitue les fruits, & à l'article 31, qui n'oblige de renouveler la Saiſie que de trois ans en trois ans, & ne lui donne effet pour trois ans, encore même qu'elle n'ait pas été renouvelée.

Il ajoute que c'eſt une illuſion de dire que cela n'a lieu que quand on a établi des commiſſaires qui ont dépoſſédé le vaſſal; car la coutume n'oblige d'établir ces commiſſaires que dans la Saiſie faute de dénombrement, laquelle n'emporte point perte de fruits, ainſi que Brodeau lui-même le ſoutient ſur cet article 31, n. 10 & 11.

« Il faut convenir en bon principe, dit Guyot, » que ſi l'uſage a introduit des commiſſaires dans » la Saiſie-féodale *faute d'homme*, le ſeigneur n'y » eſt cependant obligé par aucune loi. Brodeau, » *loc. citat.* par le Maître, en convient formelle» ment; & même il eſt de principe que le ſeigneur » ſaiſiſſant, par exemple, la veille de la récolte, » & y établiſſant commiſſaires, peut, dès le len» demain, les renvoyer, & récolter par ſes mains; ce » qu'il ne pourroit, s'il falloit de droit étroit qu'il y » eut des commiſſaires, qui naturellement doivent » récolter, & ſont des ſequeſtres des fruits, comme » dans le cas du défaut de dénombrement.

» La raiſon en eſt, *ut dixi ſuprà*, & comme tous

» les auteurs en conviennent, que dans le cas de » Saisie-féodale *faute d'homme*, le seigneur gagne » tous les fruits qu'il perçoit, & n'en doit aucun » compte; il est de texte pur de l'art. 29 de Pa- » ris, & de presque toutes les coutumes, que le » vassal qui *prend les fruits du fief* depuis la » Saisie signifiée, *id est*, notifiée dûment, est » obligé à la restitution de ces fruits avant toutes » choses, c'est-à-dire, avant que le seigneur soit » tenu de le recevoir en foi ». *Non tenetur eum recipere nec oblationibus acquiescere, nisi etiam negligens vassallus fructus offerat & restituat à tempore prehensionis.* Mol. §. 19. *hodie 29*, n. 1.

L'article 25 de Péronne dit que le vassal jouit jusqu'à ce que la Saisie soit dûment faite & signifiée; l'art 26 ajoute: *Et si après icelle le vassal prend aucuns fruits, il est tenu de les rétablir au profit dudit seigneur pour l'infraction de main, jusqu'à ce n'aura main-levée.*

Sur ces mots, *après icelle*, la Villette dit: *Pour nous dire que (sans signification) la Saisie demeure nulle & sans effet, & que l'infraction n'oblige pas à la restitution des fruits, quand même le vassal en auroit eu connoissance d'ailleurs;* d'où cet auteur pensoit, qu'après *la signification & notification de la Saisie*, la seule perception des fruits par le vassal étoit une infraction de Saisie. Cette coutume, non plus que celle de Paris, n'oblige pas à établir des commissaires à la Saisie *faute d'homme.*

Nous venons de le dire; l'effet de l'infraction de la main-mise, est que le seigneur n'est pas obligé de recevoir le vassal en foi, ni d'accorder main-levée, s'il ne restitue les fruits qu'il aura perçus au préjudice de la Saisie. Dumoulin le décide sur l'art. 19, *hodie 29*, de la coutume de Paris; il l'avoit encore dit, §. 1, gl. 9, n. 1. *Si vassallus infregerit manum domini, vel aliquid occupaverit aut abstulerit de re prehensâ, vel fructibus in eâ pendentibus, non debebit audiri, nec admitti ad proponendum nec prosequendum aliquas causas oppositionis vel appellationis, donec occupata & oblata restituerit, & redintegrata sit seu repleta manus domini.*

Brodeau, sur l'art. 29, d'après Dumoulin dans le style du Parlement, part. 7, chap. 106, en rapporte un arrêt du 19 Juillet 1556, entre le duc de Longueville & l'archevêque de Sens.

C'est la conséquence de cette règle *spoliatus ante omnia restituendus*: par les coutumes, le seigneur est envoyé en possession du fief du vassal, au moyen de la Saisie; l'infraction de la Saisie est un trouble à sa possession, fondée dans le texte de la loi; ainsi il faut, avant toutes choses, réparer le trouble.

Il y a des coutumes, comme Orléans & autres, qui, outre la restitution des fruits, prononcent une amende contre le vassal, pour infraction de Saisie; celle de Paris n'en dit rien; ce sont des dispositions pénales, qui ne doivent avoir lieu qu'autant qu'elles sont prononcées par la loi.

Nous observerons cependant avec Dumoulin sur la coutume de Paris, art. 19, *hodie 29*, n. 2, que s'il y avoit preuve d'infraction de Saisie avec violence & voies de fait, les juges condamneroient à une amende ou à des dommages-intérêts, outre la restitution des fruits. *Quòd si nedum contemnat, sed vim faciat commissariis, meritò ultra restitutionem oblatorum fructuum mulctandus est.*

Sur l'article 1 de la coutume de Paris, Dumoulin propose une question intéressante. Cet auteur dit d'abord qu'il faut que le seigneur saisisse effectivement le fief, *en envoyant sur le fief; mittere nomine suo in rem præsentem ut prehendatur;* ce qui marque la nécessité que le sergent se transporte sur le lieu, sans quoi, dit Dumoulin, *nullius est momenti talis imaginaria prehensio.*

Ensuite il se fait une objection. Si le vassal, par force & violence, empêche qu'on ne se transporte sur le fief pour saisir, la Saisie-féodale sera-t-elle censée faite? opérera-t-elle perte de fruits, *quod intellige*, s'il y a procès-verbal de rébellion? Il dit, *nisi vi, fraude & insidiis vassalli fieret quonimùs prædio clientelario accedi posset;* & il ajoute, *tunc enim puto habendum pro prehenso*, & le vassal est tenu de restituer tout ce que le seigneur auroit perçu s'il eût saisi, & en outre aux dommages-intérêts du seigneur: *Non enim æquum est eum vassallum ex dolo vel calliditate suâ commodum reportare.*

Le juge du seigneur peut-il connoître de l'action intentée par le seigneur pour l'infraction de la Saisie faite en vertu d'une commission émanée de lui?

Il faut répondre pour l'affirmative; cette Saisie est un exploit domanial, & d'ailleurs elle est faite par commission de ce juge, & par-là il est compétent pour connoître de l'exécution ou inexécution de sa commission; cela peut d'autant moins souffrir de difficulté, que, par l'ordonnance de 1667, les juges des seigneurs peuvent connoître de tout ce qui concerne les droits de la seigneurie, si ce n'est dans le cas ou le fond du droit est contesté.

Le seigneur, pour la restitution des fruits enlevés par le vassal au préjudice de la Saisie, a-t-il le même privilège que pour les droits seigneuriaux, tels que le relief & le quint? est-il, à cet égard préféré aux autres créanciers de son vassal?

Duplessis, dans son commentaire sur la coutume de Paris, *tit. des fiefs*, *ch. 4*, discute & décide cette question en ces termes:

« Il y a question si, pour la restitution des fruits » de la Saisie-féodale que le vassal a pris, soit » par droit de Saisie ou autrement, le seigneur » a cette ancienne hypothèque de l'investiture, » préférable à tous créanciers, comme pour le » quint & le relief; & si cela est compris sous l'ar-

» ticle 24 de la coutume de Paris, qui dit que » les profits de fief ſont réels.

» J'eſtime que non par deux raiſons de différence; la première, que ce n'eſt point ici un » droit comme les autres, mais une peine. Or, » *pœna nunquam retrahitur.*

» La ſeconde, que la Saiſie-féodale n'eſt point » une dette, ni une action à laquelle ſeule l'hypothèque convient; mais c'eſt une propriété de » fruits dont le ſeigneur eſt réputé faire l'aliénation du jour de l'omiſſion qu'il fait de les prendre : qu'il s'impute de ne les avoir pas pris; car » ſi le vaſſal les a enlevés de force, qu'il s'impute » encore de n'y avoir pas mis bonne aſſurance; » il y auroit plus de difficulté quand le vaſſal a » eu main-levée pendant le procès; mais je n'en » ferois pas ».

Un arrêt du 7 février 1743, conforme à cette déciſion, déboute le ſeigneur de Renay d'une demande hypothécaire à fin de reſtitution des fruits d'un fief ſaiſi. Cet arrêt, rendu au rapport de M. de l'Epine de Grainville, eſt rapporté par Guyot, *tom. 4, page 425.*

§. XI. *De la Saiſie faute de dénombrement.*

Dans toutes les coutumes le vaſſal eſt tenu de donner à ſon ſeigneur le dénombrement de ſon fief; & dans toutes le ſeigneur peut ſaiſir le fief, faute par ſon vaſſal d'avoir rempli cette obligation. Mais ſur le temps où cette Saiſie doit être faite, & ſur les effets qu'elle doit produire, les coutumes ſe partagent en quatre claſſes.

Dans le plus grand nombre, à la tête deſquelles eſt la coutume de Paris, le vaſſal eſt tenu de donner ſon dénombrement quarante jours après qu'il a rendu la foi. Ce terme expiré, le ſeigneur peut ſaiſir; mais la Saiſie, quelque réguliere qu'elle ſoit, n'emporte pas perte de fruits. Abſolument ſtérile pour le ſeigneur, cette Saiſie, n'a d'autre effet que de ſuſpendre la jouiſſance du vaſſal. C'eſt la diſpoſition des articles 8 & 9 de la coutume de Paris, dont voici les termes : *Le vaſſal qui a été reçu en foi & hommage par ſon ſeigneur, eſt tenu de bailler ſon dénombrement dans quarante jours, à compter du jour de ladite réception.* Art. 8. *Si le vaſſal ne baille ſon dénombrement dedans quarante jours après qu'il aura été reçu par ſon ſeigneur en foi & hommage, icelui ſeigneur peut ſaiſir le fief & y mettre commiſſaires, juſqu'à ce que ledit dénombrement lui ait été baillé : mais il ne fait les fruits ſiens, & en doit rendre compte le commiſſaire après icelui dénombrement baillé.* Art. 9.

Dans d'autres coutumes, le vaſſal n'eſt obligé de donner ſon dénombrement qu'après ſommation à lui faite par le ſeigneur. Ces coutumes, ſont, Artois, la Salle de Lille, Tournai, Ponthieu. Auxerre, article 50, porte : Après que le ſeigneur féodal a reçu ſon vaſſal en foi & hommage, il peut enjoindre audit vaſſal qu'il lui baille dans quatre jours ſon dénombrement & déclaration de fief; & s'il ne le fait dans ledit temps, le ſeigneur peut ſaiſir. Même diſpoſition dans la coutume de Sens. On y lit : Après que le ſeigneur a reçu en foi ſon vaſſal, il peut lui enjoindre de donner ſon dénombrement. Troies, *art. 30*, dit que le vaſſal doit donner ſon dénombrement dans quarante jours après qu'il a été reçu en foi, *& qu'il lui eſt enjoint de le faire.* On retrouve les mêmes diſpoſitions dans les coutumes de Blois, Dunois, &c.

Suivant quelques coutumes infiniment plus favorables aux ſeigneurs, la Saiſie, faute de dénombrement, comme celle qui a lieu faute d'hommage, emporte perte de fruits. C'eſt la diſpoſition de l'article 85 de la coutume de Poitou. Cet article porte : *Quand le ſujet eſt condamné par jugement à bailler ſon aveu & dénombrement par écrit dans aucun temps, s'il ne les baille & ne fournit à la condamnation, le ſeigneur peut prendre les fruits du fief, ſans en faire recréance, & chéent en perte.*

Enfin, il y a des coutumes dans leſquelles le dénombrement eſt dû à peine de Saiſie, non-ſeulement aux mutations de vaſſal, mais encore lorſque le fief dominant change de propriétaire. Ces coutumes ſont, Poitou, Maine, Anjou, &c.

Dumoulin, ſur l'article 8 du Maine, a mis cette note : *Silicet impenſis domini.* Chopin ſur Anjou, penſe au contraire, que les frais de ce dénombrement tombent ſur le vaſſal.

Dans toutes les coutumes, le délai pour donner le dénombrement, ne commence à courir que du jour de la réception en foi. Si le vaſſal a préſenté la foi, & que le ſeigneur ait négligé de la recevoir, il n'y aura lieu à la Saiſie, que quarante jours après la réception.

De même que dans la Saiſie *faute d'homme*, le ſeigneur qui ſaiſit faute de dénombrement, n'eſt pas obligé de faire à ſon vaſſal un commandement préalable, il ſuffit d'une dénonciation ſubſéquente.

La Saiſie, faute de dénombrement, ne donne au ſeigneur que l'adminiſtration des fruits & revenus ordinaires du fief ſaiſi. Cette adminiſtration ne s'étend point juſqu'à l'exercice des droits incorporels, tels, par exemple, que ceux qui réſultent de l'ouverture des arrière-fiefs. Cette déciſion eſt fondée ſur huit raiſons. 1°. Ce n'eſt qu'en parlant de la Saiſie faute d'hommes, droits & devoirs, que la coutume accorde au ſeigneur l'exercice des droits de cette dernière eſpèce. 2°. Lorſque la Saiſie eſt faite ſeulement, faute de dénombrement, le vaſſal eſt en foi, le fief n'eſt plus ouvert, il ne peu plus être cenſé réuni au dominant; le ſuzerain ne peut donc plus exercer les droits attachés à cette réunion. 3°. Le vaſſal étant inveſti, les arrière-vaſſaux ont en lui un ſeigneur immédiat : or, des vaſſaux ne peuvent avoir deux ſeigneurs immédiats. Le ſuzerain ne peut donc plus agir en-

vers eux qu'en qualité de ſuzerain. 4°. L'eſprit de la coutume, en établiſſant cette Saiſie, eſt uniquement de donner des entraves au vaſſal, afin de l'engager à préſenter ſon dénombrement, & non pas de permettre au ſeigneur d'uſer du fief comme de ſa choſe. 5°. Le fief ſaiſi de cette manière n'eſt qu'un ſimple gage dans la main des ſeigneurs. 6°. Le ſeigneur eſt obligé, en donnant main-levée, de reſtituer tous les fruits qu'il a perçus. Or, que pourroit il reſtituer s'il avoit inveſti ſes arrière-vaſſaux, &c. ? 7°. Quoique l'exercice de ces ſortes de droits demeure au vaſſal, il eſt aſſez puni, & l'intention de la loi eſt aſſez remplie par la ſuſpenſion de ſa jouiſſance. 8°. Tel eſt l'uſage.

Cependant ſi le fief ſaiſi n'avoit d'autres revenus que ceux qui réſultent de l'ouverture des arrière-fiefs, comme la Saiſie ne doit point être illuſoire, je penſe que le ſeigneur ſaiſiſſant jouiroit de ces droits, qu'il pourroit inveſtir les arrière-vaſſaux, & toucher les droits de quint, de relief, &c. A l'égard de ces derniers, il ſeroit ſans contredit obligé de les reſtituer, ainſi que les actes de foi, & les dénombremens qu'il auroit reçus. Pour les inveſtitures, comme elles ſont purement honorifiques, elles ne donneroient lieu à aucune répétition, & les arrière-vaſſaux ne ſeroient pas obligés de porter de nouveau la foi.

Le ſeigneur qui ſaiſit faute de dénombrement, doit, à peine de nullité, établir commiſſaire au fief ſaiſi; la coutume de Paris l'exige.

Par commiſſaires, on entend des perſonnes prépoſées à la garde du fief, à la perception & à la conſervation des fruits. Dans l'uſage, on a coutume de les confondre avec les curateurs; cependant il y a une grande différence entre eux : le curateur repréſente le propriétaire, & agit en ſon lieu & place; le commiſſaire n'eſt au contraire qu'un ſimple adminiſtrateur; le curateur peut préſenter aux bénéfices, le commiſſaire ne le peut pas.

Le ſeigneur peut prépoſer à la garde du fief tel commiſſaire qu'il juge à propos; il eſt dans les bons procédés de confier cette commiſſion au vaſſal ou à quelqu'un de ſes domeſtiques. Si le fief eſt conſidérable, on en peut proportionner le nombre à ſon étendue. Si le ſeigneur en nommoit plus que la régie n'en exige, les frais qu'il auroit occaſionnés par-là retomberoient ſur lui; il doit en outre avoir ſoin de ne choiſir que des perſonnes intelligentes & ſolvables, &, autant qu'il le peut, du voiſinage du fief; ſinon le vaſſal a le droit de critiquer leur établiſſement, & de demander qu'on procède à une nouvelle nomination.

Perſonne ne peut être contraint de ſe charger de cette geſtion, quand même elle lui ſeroit déférée par ordonnance de juſtice; telle eſt la règle générale. Cependant, ſi le cas eſt urgent, ſi l'état des biens exige néceſſairement un commiſſaire, & que perſonne ne ſe préſente volontairement, le juge pourra en nommer un qui ſera forcé d'accepter : même hors du cas de néceſſité, s'il ſe trouvoit, dans le voiſinage du fief, un homme qui eût, plus qu'aucun autre, les connoiſſances requiſes pour bien adminiſtrer, le juge, ſans plus de perquiſitions, pourroit l'établir commiſſaire, & il ne pourroit refuſer, à moins qu'il n'eût quelque légitime empêchement qu'il ſeroit obligé de préſenter au juge, qui en jugeroit la validité.

Ce n'eſt qu'en vertu d'une ordonnance de juſtice qu'on peut être contraint d'accepter une pareille commiſſion; un ſimple huiſſier, quoiqu'envoyé pour ſaiſir & nommer commiſſaire, ne pourroit pas impoſer cette obligation; il faudroit qu'il aſſignât les oppoſans, pour détruire les cauſes de leur oppoſition. Si cependant la choſe étoit très-inſtante, cet huiſſier auroit le droit de charger proviſoirement quelqu'un qui ſeroit tenu de gérer juſqu'à ce qu'il en eût été autrement ordonné par le juge : dans tout autre cas, comme cet office eſt purement privé & non public, perſonne n'en peut être chargé que de ſon conſentement.

Dumoulin penſoit que le ſeigneur n'étoit pas garant de la geſtion des commiſſaires; mais les auteurs qui ont écrit depuis, ſont d'avis contraire : l'importance de cette déciſion nous engage à rapporter les autorités ſur leſquelles elle eſt fondée.

« La ſuſpenſion & ſurſéance étant levée, les com» miſſaires établis à la requête des ſeigneurs, *deſ» quels ils ſont garans & reſponſables*, doivent » rendre compte au vaſſal de tous les fruits qui » ont été perçus pendant la Saiſie, déduction faite » des frais de la Saiſie, ſalaires & vacations rai» ſonnables des commiſſaires. » *Brodeau ſur Paris, art.* 9, *n.* 2.

« Il eſt ſans doute que, ſi la Saiſie eſt faite par » les ſergens du ſeigneur, il en doit répondre, » parce qu'il eſt tenu du fait de ſon officier. Mais » ſi la Saiſie eſt faite en vertu de la commiſſion » du juge royal, en forme de conforte-main, par » ſergent royal, il faut diſtinguer : ou le ſeigneur » a nommé le commiſſaire & donné charge au ſer» gent de l'établir, ou de lui-même le ſergent l'a » commis; dans la première eſpèce, le ſeigneur en » eſt tenu, parce qu'il eſt réputé avoir lui-même » fait le dommage. Si le ſergent a de lui-même » établi un commiſſaire inſolvable, il ſemble qu'il » doit être premièrement pourſuivi & diſcuté, » parce qu'il eſt perſonne publique, & le ſeigneur » l'eſtimant capable & ſe fiant à lui, n'eſt en dol. » Toutefois j'ai vu juger contre le ſeigneur, par » arrêt donné à l'audience du 7 mars 1582, parce » qu'il ſe doit imputer ſi le ſergent n'a fait ſon » devoir; d'autant qu'il s'eſt aidé de ſon exploit, » que la Saiſie eſt faite à ſa requête, & qu'il pouvoit » ſe ſervir d'un plus ſuffiſant & expert ſergent. » *Carondas ſur l'art. 9 de Paris.* « De la ſolvabilité » deſquels commiſſaires il eſt garant. » *Dupleſſis, des fiefs, liv.* 2, *chap.* 4.

Idem, Tournet, le Maître, traité des fiefs, chap. 5; Lalande ſur l'art. 78 d'Orléans.

« Le ſeigneur eſt garant & reſponſable de l'in» ſolvabilité du commiſſaire établi à la Saiſie faute

» de dénombrement : ſi le commiſſaire eſt ſuſpect » au vaſſal, il peut demander qu'il en ſoit mis un » autre, & en ce cas, le ſeigneur n'en eſt pas » garant. » *Billecocq, traité des fiefs, liv.* 7, *ch.* 22, *ſect.* 3.

L'annotateur de Billecocq continue ainſi : « Cette » garantie a lieu indiſtinctement, ſoit que le com» miſſaire ait été établi par un ſergent de la juſtice » du ſeigneur ſaiſiſſant, ou par un ſergent d'une » autre juſtice, contre ce que prétend Ferrière, » que le ſeigneur n'eſt garant que quand ce com» miſſaire a été établi par un ſergent de ſa juſtice, » ou qu'il y a fraude ; diſtinctions dans leſquelles il » ſeroit dangereux d'entrer ».

La préſentation du dénombrement opère à l'inſtant & de plein droit la main-levée de cette eſpèce de Saiſie ; & telle eſt l'efficacité de cette préſentation, qu'elle anéantit la Saiſie, quelque défectueux que ſoit le dénombrement, quels que ſoient les blâmes que le ſeigneur y oppoſe.

(*Article de M. H**, avocat au parlement*).

SAISIE-GAGERIE. C'eſt une ſimple Saiſie d'effets mobiliers, qui diffère de la Saiſie-exécution, en ce que les effets ſaiſis reſtent entre les mains de la perſonne à qui ils appartiennent ; mais elle ne les poſsède plus qu'en qualité de dépoſitaire, & c'eſt à ce titre ſeul que l'huiſſier ſaiſiſſant doit lui laiſſer les choſes compriſes dans ſon procès-verbal.

La coutume de Paris accorde à divers créanciers le droit de faire faire des Saiſies-gageries ſur les meubles & effets de leurs débiteurs, quoiqu'ils n'aient point de titre authentique. L'article 161 autoriſe, par exemple, le propriétaire qui n'eſt point payé de ſes loyers, à procéder par cette voie ſur les meubles qu'il trouve dans ſa maiſon pour les termes qui lui ſont dus (1).

Chopin a remarqué que quand le bail étoit paſſé pardevant notaires, on pouvoit procéder par voie de Saiſie-gagerie, ſans qu'il fallût une permiſſion du juge ; mais que cette permiſſion étoit néceſſaire quand le bail étoit verbal ou ſous ſignature privée.

Ricard & Brodeau ont prétendu que cette permiſſion étoit inutile quand il y avoit un bail ſous ſignature privée : mais le Maître eſt d'avis contraire, & penſe qu'en pareil cas on doit ſe conformer à la diſpoſition du droit, & à la loi 176, au digeſte *de regulis juris*, qui ne veut pas que les particuliers faſſent, de leur autorité, ce qu'on peut faire publiquement avec l'autorité du magiſtrat, de peur qu'une telle liberté n'occaſionne quelque tumulte. *Non eſt ſingulis concedendum quod per magiſtratum publicè poſſit fieri, ne occaſio ſit majoris tumultûs.*

Ce ſeroit en vain, obſerve le même auteur, qu'on allégueroit que la coutume ne requiert point cette formalité ; elle ne dit pas non plus que la Saiſie-gagerie doit être faite par le miniſtère d'un huiſſier ou ſergent ; & cependant il eſt certain que ce miniſtère y eſt néceſſaire.

Il réſulte de ces obſervations, que quand la coutume donne quelque faculté de l'eſpèce de celle dont il s'agit, on doit toujours préſumer qu'elle veut qu'on employe les voies ordinaires de la juſtice pour l'exercer.

Lorſqu'il y a des ſous-locataires, la Saiſie-gagerie peut auſſi avoir lieu ſur leurs meubles ; mais ils doivent obtenir main-levée en payant le loyer particulier dont ils ſe ſont chargés. C'eſt ce qui réſulte de l'article 162 de la coutume citée.

Le ſeigneur cenſier dans la ville & banlieue de Paris peut pareillement, ſuivant l'article 86 de la même coutume, procéder par voie de Saiſie-gagerie ſur les meubles qui ſont dans les maiſons de ſa cenſive, pour trois années d'arrérages du cens & au deſſous.

Cette faculté a encore été étendue, par l'article 163, au créancier d'une rente foncière due ſur une maiſon ſituée à Paris ou dans les fauxbourgs, poſ-

(1) *Formule de Saiſie-gagerie pour loyers de maiſon.*

L'an, &c. le..... avant midi, en vertu de l'ordonnance étant au bas de la requête préſentée à M. le prévôt *ou* bailli de.... ſignée & ſcellée, & à la requête de.... demeurant à.... propriétaire d'une maiſon ſiſe à.... qui élit ſon domicile dans la maiſon de Me.... ſon procureur, ſiſe à.... pour ſûreté & conſervation du contenu en ladite requête, circonſtances & dépendances ; je.... huiſſier à.... demeurant à.... ſouſſigné certifie que je me ſuis tranſporté au domicile de.... ſous-locataire de ladite maiſon, ou il demeure, ſiſe à.... ou étant & parlant à.... je lui ai déclaré que j'allois procéder par voie de Saiſie-gagerie ſur ſes biens meubles ; & de fait, en l'abſence de deux de ſes proches voiſins, par moi requis & mandés avant que d'entrer en ſa maiſon, pour être préſens à ladite Saiſie, ce qu'ils ont refuſé faire, même de dire leurs noms & ſigner leurs refus, de ce interpellés ; j'ai ſaiſi & mis ſous la main du roi & juſtice les meubles ci-après. Premièrement. (*On met ici tous les meubles par article.*) Tous leſquels meubles & choſes ci-deſſus ſaiſis, ſans déplacer, j'ai laiſſé ſous la garde dudit.... parlant à ſa perſonne, qui s'en eſt volontairement chargé, & a promis de les repréſenter quand il en ſera requis, comme dépoſitaire de biens de juſtice, & pour voir déclarer ladite Saiſie bonne & valable, dire & ordonner ſur icelle ce que de raiſon, répondre & procéder aux fins de ladite requête ; ce faiſant, que leſdits meubles ci-deſſus ſaiſis-gagés ſeront vendus & adjugés au plus offrant & dernier enchériſſeur en la manière accoutumée, & les deniers en provenant baillés & délivrés audit.... ſur & tant moins, ou juſqu'à concurrence de ſon dû en principal, intérêts, frais, dépens & miſes d'exécution ; les frais de vente & ceux qui ſeront faits pour y parvenir, les premiers pris, & le ſurplus tenu en juſtice à la conſervation des droits de qui il appartiendra, à la repréſentation deſdits meubles, ledit... contraint par corps, quoi faiſant déchargé, j'ai audit.... parlant comme deſſus, donné aſſignation à comparoir d'hui en.... jours, pardevant ledit ſieur prévôt ou bailli de.... ou ſon lieutenant, en ſon auditoire, audit lieu, heure d'audience, & pour en outre répondre & procéder, comme de raiſon, requérant dépens, & ſignifié que Me.... procureur, occupera pour ledit demandeur ; & lui ai laiſſé, parlant comme deſſus, copie, tant de ladite requête & ordonnance, que du préſent : le tout fait en préſence & aſſiſté de.... & de...., demeurant à.... témoins avec moi ſouſſignés, & ledit....

sédée par un tiers détenteur qui n'est pas personnellement obligé à la rente. Ce créancier peut, conformément à cet article, faire procéder par voie de Saisie-gagerie, *pour trois termes d'arrérages de sa rente, & non plus, sur les meubles étant en ladite maison appartenant aux détenteur & propriétaire.*

Mais si la maison étoit occupée par un locataire, le créancier ne seroit pas fondé à procéder par voie de Saisie-gagerie, il pourroit seulement faire saisir & arrêter les loyers.

SAISIE-RÉELLE. La Saisie-réelle est un exploit par lequel un huissier saisit & met sous la main de la justice un héritage ou autre immeuble fictif, tel que des cens & rentes foncières ou constituées dans les pays où elles sont réputées immeubles, offices, &c.

Il y a certains meubles qu'on saisit réellement, tels que les vaisseaux & moulins sur bateaux.

On n'use point au contraire de Saisie-réelle pour les biens qui ne sont immeubles que par stipulation.

On appelle cette Saisie, *réelle*, parce qu'elle a pour objet un fonds, & pour la distinguer des saisies mobilières, qui n'ont pour objet que les meubles, ou effets mobiliers, ou les fruits. On confond quelquefois la Saisie-réelle avec les criées & les décrets, quoique ce soient trois choses différentes : la Saisie-réelle est le premier acte pour parvenir à l'adjudication par décret ; les criées sont des formalités subséquentes, & le décret est la fin de la Saisie-réelle.

Quelquefois aussi, par le terme de Saisie-réelle, on entend toute la poursuite; savoir, la Saisie même, les criées, le décret, & toute la procédure qui se fait pour y parvenir.

Chez les Romains, on usoit de subhastations, qui ressembloient assez à nos Saisies-réelles.

La Saisie-réelle est donc le premier exploit qu'on fait pour parvenir à une vente par décret (1).

Toute Saisie-réelle doit être précédée d'un commandement recordé (1), & doit être faite en vertu d'un titre exécutoire.

L'huissier qui procède à la Saisie-réelle doit se transporter sur les lieux ou les biens qu'il veut saisir se trouvent situés. L'article premier de l'édit de Henri II, du 3 septembre 1551, l'a ainsi ordonné pour empêcher les Saisies vagues & générales qui se

(1) *Formule de Saisie-réelle d'héritages.*

L'an mil sept cent.... le.... jour de.... a.... midi, en vertu d'une obligation passée pardevant.... notaire, le.... signée & scellée, étant en forme exécutoire, *ou* d'une sentence rendue par M. le prévôt *ou* bailli de.... le.... signée & scellée, *ou* d'un arrêt du parlement de.... en date du.... signé & scellé, & à la requête de.... demeurant à.... qui élit son domicile en la maison de M^e^.... son procureur; sise à.... en continuant les poursuites & diligences ci-devant faites le.... portant refus, & faute de payement avoir été & être fait audit.... par.... demeurant à.... audit.... de la somme de.... en quoi il est obligé par ladite obligation, *ou* condamné par ladite sentence, *ou* par ledit arrêt, pour les causes y contenues, sans préjudice des intérêts de ladite somme, autres dus, droits, actions, frais & dépens, je.... huissier à.... demeurant à.... soussigné, certifie m'être transporté dans une maison sise à.... consistant (*mettre la déclaration de la maison, avec les tenans & aboutissans, & s'il y a plusieurs maisons & en différens lieux, l'huissier dira :*) *Item*, & au dedans d'une autre maison sise à..., (*mettre aussi la déclaration de ladite maison, tenans & aboutissans; & s'il y a des héritages, il faut dire :*) *Item*, sur une pièce de terre ou vigne, contenant.... sise en la paroisse de.... territoire de.... tenant d'une part à.... d'autre à.... d'un bout à.... & d'autre à (*si c'est une terre noble ou fief :*) *Item*, sur la terre noble ou fief de.... sise à.... consistant.... (*mettre le château & principal manoir, avec la paroisse, les consistances & dépendances, droits & profits y attachés; & si c'est une rente, l'huissier dira :*) *Item*, rente (*dater le contrat de création, exprimer la somme & le débiteur*); le tout appartenant audit.... le fond, très-fond, propriété & superficie, possession & jouissance, fruits, profits, revenus & émolumens, desquelles choses ci-dessus déclarées en détail, ainsi qu'elles se poursuivent, comportent & étendent de toutes parts, j'ai réellement, actuellement & de fait, saisi & mis sous la main du roi & justice, pour, si besoin est, & faute de payement de ladite somme de.... sans préjudice, comme dit est, être criées & subhastées par les quatre criées & quatorzaines à Paris, accoutumées, & être vendues & adjugées par décret & autorité de justice au parc civil dudit châtelet, pardevant M. le prévôt *ou* bailli de.... l'audience des criées tenante (*si c'est au parlement, il faut dire* à la barre de la cour; *& si c'est aux requêtes du palais* ou *de l'hôtel, il faut dire* au parquet de nosseigneurs des requêtes *ou* de l'hôtel), au plus offrant & dernier enchérisseur, en la manière accoutumée; au régime & gouvernement desquelles maisons & héritages j'ai commis & établi, de par sa majesté, la personne de M^e^.... conseiller du roi, commissaire général aux Saisies-réelles, demeurant à.... auquel j'ai enjoint de faire son devoir en ladite commission, à la charge de ses frais & salaires sur la chose saisie, & d'en rendre compte, enfin d'icelle payer le reliquat à qui il appartiendra, en la manière accoutumée; faisant défenses, de par sa majesté, de troubler ledit sieur commissaire au fait de sa commission, sous les peines portées par les ordonnances; & tout ce dessus, fait en présence & assisté de.... & de.... demeurant à.... témoins avec moi menés exprès, & soussignés.

(1) *Formule du commandement recordé qui doit précéder la Saisie-réelle.*

L'an mil sept cent.... le.... jour de.... en vertu d'une obligation passée pardevant.... notaire, signée & scellée, étant en forme exécutoire, *ou* de sentence rendue par M. le prévôt *ou* bailli de.... le.... signée & scellée, *ou* d'un arrêt du parlement de.... en date du.... signé & scellé, & à la requête de.... demeurant à.... qui élit son domicile en la maison de M^e^.... son procureur, sise à.... je.... huissier à.... demeurant à.... soussigné certifie avoir fait commandement de par le roi & justice à.... demeurant à.... en son domicile, parlant à.... de présentement payer audit.... ou à moi, huissier, pour lui porteur des pièces, la somme de.... en quoi il a été obligé par ladite obligation, *ou* condamné par ladite sentence *ou* par ledit arrêt, pour les causes y contenues, sans préjudice des intérêts de ladite somme autres dus, droits, actions, frais & dépens; lequel.... parlant comme dessus, a été de payer refusant, pour lequel refus je lui ai déclaré qu'il y sera contraint, tant par Saisie & vente de ses biens-meubles, Saisie-réelle de ses immeubles, & autrement, à ce qu'il n'en ignore; & lui ai laissé, parlant comme dessus, copie tant de ladite obligation, sentence *ou* arrêt, que du présent, en présence & assisté de... & de.... témoins, demeurant à... avec moi soussignés.

pratiquoient précédemment en plusieurs provinces, de tous les biens du débiteur, en quelque endroit qu'ils fussent situés. Cet huissier doit exprimer dans son exploit l'année, le jour & le temps où il a été fait; si c'est avant ou après midi; l'obligation en vertu de laquelle il fait les poursuites; le commandement qui a été fait au débiteur; le domicile réel du créancier, & celui qu'il a élu, si le bien est situé ailleurs que dans le lieu de son domicile réel; le domicile élu par le même créancier au lieu où la Saisie réelle doit être poursuivie; la justice où doivent se faire les poursuites; le commissaire établi; les deux témoins qui ont été présens à la Saisie; leurs noms, leurs surnoms & leurs professions. Ces témoins doivent en outre signer l'acte de Saisie qu'il faut faire contrôler dans les délais fixés par les réglemens, à peine de nullité.

Dans le corps de l'exploit, l'huissier ou sergent dit qu'il a saisi l'immeuble réellement, actuellement & de fait, & qu'il l'a mis sous la main du roi & de la justice, pour, à faute de payement de la somme due au saisissant, être vendu par décret & autorité de justice, dans telle juridiction, au plus offrant & dernier enchérisseur, selon la manière accoutumée. Si le saisissant a droit de *committimus*, & qu'il veuille s'en servir, on fait mention dans la Saisie, de la date du *committimus* en vertu duquel on veut faire porter le décret aux requêtes du palais ou à celles de l'hôtel: en ce cas, on donne copie du *committimus*, avec l'exploit de signification de la Saisie. Il y a des coutumes où le saisissant doit nommer un domicile à la partie saisie, sauf à elle à en choisir un autre par la suite, si elle le trouve à propos. Quant à la déclaration des fonds saisis, il y a une grande différence entre les fiefs & les rotures.

Par rapport au fief, il suffit, suivant l'édit de Henri II, de saisir réellement le principal manoir, ses appartenances & dépendances, & les droits seigneuriaux, attendu qu'il seroit difficile au saisissant de recouvrer des aveux par lesquels il pourroit être en état d'expliquer en quoi consistent les domaines & les droits seigneuriaux.

Pour ce qui est de la décision de la question, si on est obligé de faire une mention expresse de la justice dans l'exploit de la Saisie-réelle, il faut distinguer les dispositions des coutumes. Dans quelques-unes, les fiefs & la justice n'ont rien de commun, de sorte que le fief peut être sans justice. Dans ces coutumes, il faut faire une mention expresse de la justice; autrement, elle ne seroit point comprise dans la Saisie-réelle, puisqu'elle n'y est point regardée comme une dépendance du fief. Dans d'autres coutumes, comme celle de Bretagne, la justice est inhérente au fief; ainsi on peut se dispenser d'en faire mention dans la Saisie-réelle du fief dont elle est une dépendance.

Il faut aussi faire une distinction entre les coutumes, pour savoir si le fief servant qui appartient au même propriétaire que le dominant, est compris dans la Saisie-réelle du principal manoir & des appartenances & dépendances du fief dominant; car il y a des coutumes où la réunion du fief servant se fait de plein droit au fief dominant, à moins qu'il n'y ait une déclaration expresse du propriétaire de l'un & de l'autre, faite dans le temps même qu'il a acquis la propriété, que ce n'est point son intention de réunir les deux fiefs. D'autres coutumes qui regardent les droits des fiefs comme étant beaucoup plus réels que personnels, décident que la réunion ne se fait que quand il y a une déclaration expresse de la part du propriétaire, qu'il veut réunir ces deux fiefs; ou quand il a compris dans un aveu rendu au seigneur supérieur, le fief servant, comme ne faisant plus qu'un seul fief avec le fief dominant. Dans la coutume de Nevers, le fief servant n'est réuni au fief dominant, que quand le propriétaire a possédé l'un & l'autre pendant un an & un jour, sans déclaration expresse ou tacite qu'il veut les posséder séparément. Ce n'est que quand le fief servant se trouve réuni au fief dominant par la disposition de la coutume qui le régit, que la Saisie-réelle du principal manoir du fief dominant comprend le bien & les droits qui composoient auparavant le fief servant. Il en est de même des censives; on n'est point obligé de les saisir en particulier, & d'en marquer les tenans & les aboutissans, quand elles ont été une fois réunies au fief aux termes de la coutume où les héritages sont situés.

Lorsque le roi a réuni plusieurs fiefs pour les ériger en fiefs de dignité sous le titre de duché, de comté, de marquisat ou de baronnie, & que les lettres d'érection ont été enregistrées, tous ces fiefs ensemble n'en font plus qu'un seul; il suffit de faire saisir réellement le principal manoir auquel est attaché le titre du fief de dignité, & ses dépendances.

On demande si le fief ayant été démembré, de sorte que le propriétaire ait fait un autre arrière-fief de son domaine, la partie du fief démembré est comprise dans la Saisie-réelle du principal manoir & de ses dépendances? Il est certain que dans les coutumes où le démembrement de fief est autorisé, la partie du domaine démembré, qui est devenue arrière-fief, n'est point comprise dans la Saisie-réelle du principal manoir dont elle est un fief séparé. Il en est de même quand le seigneur suzerain a approuvé le démembrement, même dans les coutumes qui ne permettent point au vassal de démembrer son fief sans le consentement du seigneur. Mais il y a plus de difficulté à l'égard des coutumes qui défendent absolument tout démembrement de fief, en cas que le seigneur ne l'ait point approuvé; car cette portion de fief démembré y est tellement regardée comme partie du fief principal, que la Saisie-féodale du fief principal comprend le nouvel arrière-fief, & que quand le relief est dû pour le fief principal, on le doit payer pour la partie qui en a été démembrée. Cependant lorsqu'on examine avec quelque attention l'esprit de la disposition de ces coutumes, on voit que ces défenses de dé-

membrer les fiefs n'ont été faites que par rapport aux ſeigneurs & pour ce qui concerne les droits ſeigneuriaux; de ſorte que ces démembremens ne nuiſent point au ſeigneur direct, qui doit jouir de ſes droits de la même manière que ſi le fief n'avoit point été démembré. Mais à l'égard des autres perſonnes, les fiefs ſont purement patrimoniaux, on peut en faire des arrière-fiefs ou les donner en cenſive, & les diviſer par-là du corps du fief, de ſorte que la portion démembrée n'eſt point compriſe dans la Saiſie-réelle du manoir principal, quand le propriétaire a en ſa faveur une poſſeſſion légitime avant que le principal manoir ſoit ſaiſi réellement.

Comme le patronage attaché au fief eſt cenſé en faire une partie, & qu'il paſſe toujours de droit avec la propriété du fonds, il eſt compris dans la Saiſie du principal manoir, comme une dépendance du fief.

Si le fief eſt incorporel, comme ceux qu'on appelle *fiefs en l'air*, qui ne conſiſtent qu'en droits dus aux propriétaires de ces fiefs, ſoit par un ſeigneur, ſoit par des vaſſaux ou des cenſitaires, il ſuffit de ſaiſir ce fief, & de diſtinguer en général les fonds ſur leſquels les droits qui en dépendent ſont aſſis.

Dans la Saiſie d'un franc-aleu noble qui a juſtice, fief ou cenſive, il ſuffit de ſaiſir le principal manoir, les circonſtances & les dépendances; car l'article premier de l'édit de 1551 permet cette eſpèce de Saiſie générale, non-ſeulement pour les fiefs, mais encore pour les ſeigneuries. Or, ſous ce terme de ſeigneurie, on comprend toute eſpèce de terre qui donne à celui qui en eſt propriétaire, l'autorité ſur les perſonnes, par rapport à la juſtice, ou le domaine direct ſur les fonds qui en ſont tenus, ſoit en fiefs, ſoit en cenſives, & par conſéquent les francs-aleux qui ont juſtice, fiefs ou cenſives.

La coutume de Normandie permet de ſaiſir réellement le principal manoir des biens nobles, ſans entrer dans le détail des domaines & des droits de fief. Mais celui qui fait ſaiſir eſt tenu, dans l'acte même de la Saiſie, de mettre un prix ſur le fief & ſur toutes ſes parties, par une ſeule ſomme; ce qui tient lieu de l'eſtimation des fiefs ſaiſis, qui ſe faiſoit autrefois en Normandie par les nobles, les vaſſaux, les ouvriers & les artiſans. Cette coutume oblige encore le ſaiſiſſant à mettre au greffe, après la Saiſie, la déclaration des terres, des bâtimens, des bois, des rentes & des autres appartenances & dépendances du fief ſaiſi. On fait enſuite aſſigner la partie pour prendre communication de cet état dans quarante jours, & pour déclarer s'il y a quelques droits qui aient été omis, ou ſi l'on en a compris quelques-uns qui n'appartiennent point à la terre. Si, après l'adjudication, il ſe trouvoit quelque portion de rente ſeigneuriale, ou du domaine, ou de quelque autre droit, omiſe, la portion omiſe demeureroit au ſaiſi, à moins que l'adjudicataire ne voulût la retenir, en en payant la valeur ſur le pied du denier 20. C'eſt la peine que cette coutume prononce contre la partie ſaiſie qui a négligé de prendre communication de la déclaration du fief, ou d'y faire ajouter ce qui avoit été omis.

Pour ce qui eſt des rotures, la coutume de Normandie, veut que, par l'acte de la Saiſie, le ſaiſiſſant mette un prix ſur chaque piece d'héritage, conſiſtant dans une ſomme à une fois payer, ou en rentes rachetables, & qu'on marque dans l'exploit les tenans & aboutiſſans. L'édit de 1551 n'oblige point à mettre le prix aux différentes parties des héritages roturiers ſaiſis, mais de les déclarer & de les ſpécifier par le menu dans l'acte de Saiſie par tenans & aboutiſſans. Le motif de cette ordonnance eſt de faire connoître à ceux qui voudroient acquérir, la qualité & la quantité de biens ſaiſis, afin qu'ils puiſſent être portés à leur juſte valeur, & que l'exécution de l'adjudication ne donne point lieu à de nouveaux procès.

Quand on ſaiſit en même-temps un fief & des rotures ſur le débiteur, il ſuffit de ſaiſir le principal manoir du fief & ſes dépendances; mais il faut déclarer les rotures par tenans & aboutiſſans, même dans le cas où les rotures ſeroient enclavées dans les terres tenues en fief, & où les propriétaires les auroient affermées avec la ſeigneurie: la raiſon en eſt, que ce bail général ne change point la nature de chaque partie de bien, & ne fait point que la roture devienne partie du fief. Toute partie d'un domaine roturier qui n'eſt point déclarée dans la Saiſie-réelle par tenans & aboutiſſans, n'eſt point cenſée ſaiſie & n'appartient point à l'adjudicataire. Tournet rapporte ſur cela un arrêt de réglement qui fait défenſe aux juges d'autoriſer le décret des terres roturières, *pour être vendues ſelon qu'elles ſe comportent.*

Les coutumes de Paris, d'Orléans & de Calais diſent que les criées d'une rente foncière doivent ſe faire de la même manière que ſe feroient les criées des héritages ſujets à la rente. Il ſuit delà, que pour ſaiſir réellement une rente foncière, il faut que l'huiſſier ſe tranſporte dans la maiſon ou ſur l'héritage qui doit la rente; qu'il marque en général le fief & ſes dépendances, ſi la rente eſt due ſur un fief, & qu'il déclare en détail les rotures avec leurs tenans & aboutiſſans, ſi ce ſont des terres roturières qui ſont chargées de la rente.

Comme les rentes conſtituées ſur les particuliers n'ont point de ſituation, quoiqu'elles ſoient réputées immeubles dans la plupart des coutumes, on les ſaiſit réellement, & l'on ſignifie la Saiſie au débiteur, avec défenſes de la racheter ou de vider ſes mains du principal, ni même des arrérages échus ou à échoir. On ne ſpécifie point dans la Saiſie les fonds hypothéqués pour la ſûreté de la rente, parce que ces ſortes d'obligations ſont purement perſonnelles, & que l'hypothèque ſur les fonds n'eſt que ſubſidiaire.

La Saiſie des rentes ſur l'hôtel-de-ville ſe ſignifie au payeur, pour empêcher que les créanciers de la rente ne reçoivent au préjudice de la Saiſie, & au

greffier conſervateur des hypothèques, pour valoir opposition au ſceau des lettres de ratification.

Quant à la Saiſie-réelle d'un office (1), il faut, ſuivant l'édit du mois de février 1683, la faire enregiſtrer au greffe du lieu d'où dépend l'office, & où s'en fait la principale fonction, quand même l'adjudication ſeroit pourſuivie dans une autre juridiction.

Si le greffier refuſoit d'enregiſtrer la Saiſie-réelle de l'office après une ſommation, on pourroit faire rendre un jugement contre lui, qui lui enjoindroit de faire l'enregiſtrement, à peine de tous dépens, dommages & intérêts, même d'interdiction, ſi la juridiction avoit le pouvoir d'interdire le greffier du siège où ſe fait l'exercice de l'office ſaiſi.

Quoique l'édit de Henri II n'oblige point de ſignifier la Saiſie-réelle à la partie, il eſt néanmoins d'uſage de faire faire cette ſignification par un huiſſier accompagné de deux témoins (2). Cet uſage eſt fondé ſur ce qu'il eſt à propos de faire connoître au débiteur qu'il n'a plus le droit de diſpoſer des choſes ſaiſies; & qu'il ne doit point troubler dans l'exercice de ſes fonctions, le commiſſaire établi pour en faire la régie.

Quand la Saiſie-réelle eſt d'un office, on la ſignifie à la partie ſaiſie, à M. le garde des ſceaux, parlant au garde des rôles, pour valoir oppoſition au ſceau, & au payeur des gages, lorſqu'il y en a d'attribués à l'office ſaiſi, pour valoir Saiſie-arrêt.

La Saiſie-réelle n'étant point une action, mais une exécution en vertu d'un titre, elle devroit naturellement durer pendant trente années: cependant, comme la Saiſie-réelle ne ſe fait que pour parvenir à une adjudication en juſtice, & qu'on y marque le juge devant lequel les procédures doivent être faites, pluſieurs ont cru qu'on pouvoit regarder l'exploit de la Saiſie-réelle comme une eſpèce d'inſtance ſujette à péremption par la diſcontinuation de procédures pendant trois ans. C'eſt ce qui a donné lieu à deux diſpoſitions de l'ordonnance de 1629, dont l'une porte en général, que *les Saiſies d'héritage, diſcontinuées pendant trois ans, n'auront effet*; l'autre, que *toutes inſtances & criées périſſent par la diſcontinuation de trois ans, nonobſtant l'établiſſement de commiſſaires*. Cette règle doit être exécutée dans tous les parlemens où l'ordonnance de 1629 a été enregiſtrée de la manière dont s'enregiſtroient alors les édits & les déclarations. M. Catelan dit qu'il l'a vu ainſi juger pluſieurs fois, & en particulier le 11 février 1679, à la grand'chambre du parlement de Toulouſe, où l'ordonnance de 1629 & l'arrêt d'enregiſtrement furent mis ſur le bureau.

Mais cette ordonnance ayant été lue & publiée au parlement de Paris, ſans que le parlement eût la liberté d'y mettre des modifications, comme on le pratiquoit alors, elle n'y fut point obſervée, & l'on continua d'y ſuivre l'ancienne juriſprudence au ſujet de la péremption des Saiſies. On trouve cette juriſprudence bien expliquée dans Brodeau ſur Louet; cet auteur rapporte un arrêt du dernier janvier 1586, ſuivant lequel une Saiſie-réelle doit être périmée par une diſcontinuation de pourſuites pendant trois ans, quand il n'y a point eu d'établiſſement de commiſſaires & de baux judiciaires faits en conſéquence. D'un autre côté, il cite trois arrêts, le premier du parlement ſéant à Tours, le ſecond du 8 janvier 1602, & le troiſième du 18 mai 1631, par leſquels on a jugé que quand la Saiſie-réelle a été ſuivie de l'établiſſement de commiſſaire & de baux judiciaires, elle ne tombe point en péremption, &

---

(1) *La Saiſie-réelle d'un office ſe fait ainſi:*

L'an mil ſept cent.... le... jour de.... a.... midi, en vertu d'un contrat *ou* obligation paſſée pardevant.... notaires à.... le.... ſignée & ſcellée, *ou* de ſentence rendue par M. le prévôt *ou* bailli de.... en date du.... ſignée & ſcellée, *ou* d'arrêt du parlement de.... en date du.... ſigné & ſcellé, & à la requête de.... demeurant à.... qui élit ſon domicile en la maiſon de M^e^.... ſon procureur, ſiſe à.... en continuant les commandemens & diligences ci-devant faites, portant refus & faute de payement avoir été & être fait par.... demeurant à.... audit... de la ſomme de... en quoi il eſt obligé par ledit contrat *ou* obligation, *ou*, condamné par ladite ſentence *ou* par ledit arrêt, ſans préjudice des intérêts de ladite ſomme, autres dus, droits, actions, frais & dépens; je.... huiſſier à.... demeurant à.... ſouſſigné, certifie avoir ſaiſi réellement, actuellement & de fait, & mis ſous la main du roi & juſtice, l'état & office de.... (*mettre la qualité de la charge & office, & lieu de l'exercice*), dont ledit.... eſt à préſent pourvu, titulaire & jouiſſant, avec les gages, droits & émolumens y attribués, appartenant audit office, ſans aucune choſe en excepter, retenir ni réſerver, pour, ſi beſoin eſt & faute de payement de ladite ſomme de.... ſans préjudice, comme dit eſt, être ledit état & office vendu & adjugé au parc civil dudit châtelet, *ou* pardevant M. le prévôt *ou* bailli de.... l'audience tenante (*ſi c'eſt au parlement, il faut dire* à la barre de la cour; *ſi c'eſt aux requêtes du palais* ou *de l'hôtel, il faut dire* au parquet de noſſeigneurs des requêtes du palais *ou* de l'hôtel), au plus offrant & dernier enchériſſeur, en la manière accoutumée; au régime, gouvernement & recette des gages, droits & émolumens, duquel état & office ci-deſſus ſaiſi, j'ai commis & établi de par ſa majeſté, la perſonne de M^e^.... conſeiller du roi, commiſſaire général aux Saiſies-réelles, demeurant à.... auquel j'ai enjoint de faire ſon devoir en ladite commiſſion, à la charge de ſes frais & ſalaires raiſonnables ſur la choſe ſaiſie. Fait le jour & an que deſſus; & lui ai, parlant comme deſſus, laiſſé copie du préſent; le tout en préſence & accompagné de.... & de.... demeurant à.... témoins, avec moi ſouſſignés.

(2) *Formule de la ſignification de la Saiſie-réelle.*

L'an mil ſept cent.... le.... jour de.... à la requête de.... demeurant à.... qui élit ſon domicile en la maiſon de M^e^.... ſon procureur, ſiſe à.... la Saiſie-réelle & établiſſement de commiſſaire ci-deſſus, a été par moi, huiſſier ſuſdit & ſouſſigné, ſignifiée, dénoncée, & d'icelle laiſſé copie à.... demeurant à.... en ſon domicile, parlant à.... à ce qu'il n'en ignore & n'ait à troubler ledit M^e^.... commiſſaire général au fait de ſa commiſſion, ſur les peines portées par les ordonnances; & lui ai laiſſé, parlant comme deſſus, copie, tant de ladite Saiſie-réelle, obligation, ſentence *ou* arrêt, que du préſent; en préſence & aſſiſté de.... & de.... demeurant à.... témoins, avec moi ſouſſignés.

dure pendant trente années. Pour fixer cette jurisprudence, le parlement régla par le troisième article de ses arrêtés du 28 mars 1692, que *les Saisies-réelles & les instances des criées des terres, héritages & autres immeubles, ne tomberoient en péremption lorsqu'il y auroit établissement de commissaires & baux faits en conséquence.*

La distinction qu'on fait au parlement de Paris, entre la simple Saisie-réelle qui n'est pas suivie de baux judiciaires, & celle où ces baux ont été faits, est fondée sur le principe du droit romain, que toute prescription est interrompue par une possession de l'immeuble obligé & hypothéqué à la dette (1). Ainsi la justice possédant pour le créancier qui a saisi, la péremption, qui est une espèce de prescription, ne peut courir contre lui.

Il suit de cet usage du parlement de Paris, que si un créancier avoit fait saisir réellement le bien de son débiteur quelques jours avant que la dette fût prescrite, & qu'il eût ensuite laissé passer trois ans sans faire aucune poursuite & sans qu'il y eût des baux judiciaires, la Saisie-réelle étant périmée, ne produiroit aucun effet, & que la dette même seroit prescrite, parce que toute poursuite périmée ne peut, suivant l'article 1er du réglement du 28 mars 1692, proroger l'action ni interrompre la prescription. Mais si, dans le cas de la Saisie-réelle faite immédiatement avant que la créance fût prescrite, on avoit fait des baux judiciaires dans le cours de trois années à compter du jour de la Saisie, l'action du créancier seroit prorogée de même que si la prescription avoit été interrompue par un titre nouvel du débiteur.

Ce qu'on vient de dire de l'effet de la discontinuation de poursuites pendant trois années, quand il n'y a point de baux judiciaires, n'a lieu que dans le cas où la péremption n'est pas couverte par la partie saisie : car si l'on fait par son ordre quelque procédure depuis que la péremption a été acquise, on ne peut plus s'en prévaloir, comme le prouve l'article 4 du réglement de 1692.

La jurisprudence du parlement de Rouen est fort singulière sur cette matière ; car l'art. 547 de la coutume de Normandie, veut que l'exploit de la Saisie-réelle soit fait dans l'an & jour de la sommation de payer. Delà on a conclu que dans cette coutume l'action de la Saisie-réelle est annale, & qu'à quelque point que la procédure en ait été portée, elle périt par le défaut de continuation de poursuites pendant une année. Cependant s'il intervient dans le cours de la procédure quelque arrêt interlocutoire, tels que sont ceux qui confirment des diligences d'un décret, la Saisie-réelle ne périt que par le défaut de procédures pendant trois années. Il y auroit de l'inconvénient en ce cas, disent les jurisconsultes de Normandie, de faire durer pendant trente années l'action qui résulte d'un arrêt, tandis que rien n'empêche le saisissant de continuer ses poursuites. La péremption annale de la Saisie-réelle n'est point acquise dès qu'il y a des procédures, quand même ces procédures ne seroient point de nature à pouvoir arrêter les poursuites de la Saisie-réelle. Basnage rapporte plusieurs arrêts pour établir chacun de ces usages particuliers.

Maillart observe qu'en Artois la Saisie-réelle périt lorsqu'on en discontinue les poursuites pendant une année. Il cite la-dessus le placard du 8 juillet 1531, suivant lequel toute procédure commencée par une commission ou par un exploit qui n'est point appointée, devient nulle quand on a laissé passer une année sans la poursuivre.

Il y a plusieurs coutumes qui décident que l'appel de la Saisie-réelle n'en suspend point l'effet. Telle est la disposition de l'article 41 du titre des exécutions de la coutume de Nevers, qui dit que *les criées seront poursuivies, nonobstant oppositions & appellations quelconques ; & si aucuns s'opposent ou appellent*, porte l'article 443 ; de la coutume du Poitou, *le sergent fera & accomplira tous les cris.* Quoique la coutume de Paris n'ait point de disposition pareille à celle qu'on vient de rapporter, la même règle y est observée, comme le justifie un acte de notoriéte du 2 mars 1686, où l'on atteste que, selon l'ancien usage du châtelet, lorsqu'il y a appel interjeté des Saisies-réelles & des criées, on passe outre aux criées des choses saisies, jusqu'au congé d'adjuger inclusivement ; le même acte de notoriété porte, que presque toutes les adjudications qui se font au châtelet sont de cette nature, & qu'elles ont toujours été confirmées par les arrêts du parlement, & notamment par celui du 22 août 1676, rendu sur l'intervention des officiers du châtelet.

Il y a des cas où les créanciers de la partie saisie peuvent demander que la procédure de la Saisie-réelle ne soit point poursuivie, afin que les biens de leurs débiteurs ne soient pas consommés en frais. Ce droit appartient à celui qui ayant acquis les biens avant la Saisie-réelle, en a employé le prix à payer des créanciers privilégiés ou premiers en hypothèque. Le même droit peut être exercé par le premier créancier qui a acquis la terre, pour être payé de ce qu'on lui devoit. En effet, comme le créancier saisissant ne peut espèrer de tirer aucun fruit de l'adjudication faite en justice, dont le prix doit être absorbé par celui qui a acquis avant la Saisie, il est évident que ces procédures n'auroient d'autre objet que de consommer en frais un partie des biens au préjudice des créanciers : la justice ne doit point autoriser les procédures qui n'ont pour principe qu'une intention de nuire, sans espérance de profit pour celui qui les fait. L'intéret est la mesure des

(1) Procul dubio est (*dit la loi* eum vel notissimi, §. immò, C. de præscriptionib. 30 vel 40 annorum) quòd si quis eorum quibus aliquis debetur, res sibi suppositas sine violentiâ tenuerit, per hanc detentionem interruptio fit præteriti temporis, si minus effluxit triginta vel quadraginta annis ; & multò magis quàm si esset interruptio per conventionem introducta.

actions, & dès qu'on n'a point d'intérêt dans une procédure, on n'est point recevable à la suivre. C'est sur ce principe que le jurisconsulte Marcien décide dans la loi *creditor*, 12, ff. *qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur*, que si un créancier qui est le premier en hypothèque, est en possession du fonds qui étoit hypothéqué à sa créance, un créancier postérieur ne peut exercer contre lui l'action hypothécaire.

Mais pour que ce premier créancier acquéreur du fonds, ou un autre acquéreur subrogé aux plus anciens créanciers, puisse faire arrêter le cours des procédures de la Saisie-réelle, il faut qu'il justifie que les créanciers postérieurs n'en tireroient aucun profit, sur le fondement que le bien a été vendu à sa juste valeur. C'est pourquoi nous voyons que par arrêt rendu au parlement de Paris le 16 juillet 1691, on a ordonné qu'une maison dont le prix devoit être employé à payer les plus anciens créanciers du vendeur, & qui depuis avoit été saisie réellement, seroit estimée, & que l'estimation ayant été faite & rapportée, on ordonna par un arrêt du 14 juillet 1642, que le contrat de vente seroit exécuté. Il seroit encore plus court que l'acquéreur demandât, qu'en cas que le créancier saisissant s'obstinât à poursuivre, il fût condamné à le rembourser de ce qui lui seroit dû, ou de ce qu'il auroit payé aux plus anciens créanciers, ou bien qu'il donnât caution, que l'héritage sera porté si haut, que l'acquéreur se trouvera indemnisé; car en ce cas les derniers créanciers ne peuvent dire que la vente ait été faite en fraude & au préjudice des droits qui leur étoient acquis.

Ce tempérament d'équité a paru si juste au parlement de Rouen, qu'il en a fait l'article 138 du réglement de 1666 (1); il porte, que celui qui a acquis les héritages avant qu'ils eussent été saisis par décret, peut demander le payement des dettes qu'il a acquittées, antérieures à celles pour lesquelles la Saisie est requise, ou obliger le saisissant de donner caution de les faire payer en exemption du treizième & frais du décret.

Ces règles d'équité sont suivies en Lorraine.

Quand la loi permet d'hypothéquer un fonds à plusieurs créanciers, ce n'est que sous la condition tacite que les derniers créanciers n'auront de droit sur ce fonds qu'après que ceux qui les précèdent en ordre d'hypothèque seront payés; on ne leur fait donc point de tort, quand on ne leur permet point de se venger sur un fonds qui n'a pu leur être engagé que sous la condition, qui n'existe point, que les créanciers antérieurs seroient remplis.

Par une suite de ces mêmes principes d'équité, un premier créancier qui voit que le bien qui faisoit sa sûreté est saisi réellement, & qu'une partie de ce bien peut être absorbée en frais, peut demander qu'il lui soit adjugé pour le prix auquel il sera estimé par des experts. Henrys rapporte six arrêts qui l'ont ainsi jugé en faveur des plus anciens créanciers; le premier est du 8 janvier 1646; le second du 19 janvier 1647, les quatre autres sont des années 1647, 1648 & 1649; mais pour que le créancier puisse se rendre ainsi adjudicataire suivant l'estimation, il faut qu'il offre, 1°. de rembourser les créanciers antérieurs, s'il y en a; 2°. de laisser les héritages aux autres créanciers, à condition de les payer ou de les faire porter à un si haut prix, qu'il puisse être payé de ce qui lui est dû, tant en principal & intérêts que frais & dépens.

Quand plusieurs créanciers ont fait saisir réellement les biens de leur débiteur, il arrive souvent des contestations entre eux pour savoir qui demeurera poursuivant. C'est la date des Saisies-réelles qui doit servir de moyen de décision dans ces sortes de contestations; car suivant l'ancienne maxime de notre droit françois, *Saisie sur Saisie ne vaut*; la première Saisie l'emporte sur les suivantes, qui doivent être converties en oppositions: mais depuis l'établissement des commissaires aux Saisies-réelles, ce n'est point celui qui a fait faire le premier exploit de Saisie qu'on regarde comme le premier saisissant; on préfère celui qui a le premier fait enregistrer la Saisie-réelle, parce que la première Saisie enregistrée est celle qui a eu la première quelque effet: c'est pourquoi la seconde ne doit pas même être enregistrée, si on la présente au bureau où la première a été portée: cependant si la seconde est beaucoup plus ample que la première, c'est-à-dire, si l'on y a compris beaucoup plus de biens, l'usage est de donner la poursuite au second saisissant, & de convertir la première Saisie en opposition, quoique la seconde Saisie n'ait point été enregistrée la première: le second saisissant devient en ce cas le premier, par rapport aux biens que le plus diligent n'avoit point fait saisir; & ce seroit multiplier les frais inutilement, que de faire faire des poursuites & des procédures différentes, pour parvenir à l'adjudication des biens saisis; il vaut donc mieux joindre ces Saisies, & donner la préférence pour la poursuite à celui dont la Saisie est la plus ample.

Lorsqu'il y a lieu de craindre des intelligences entre la partie qui a fait une Saisie-réelle plus ample, & la partie saisie, on ordonne que le premier saisissant demeurera poursuivant, en remboursant celui qui a fait la seconde Saisie. C'est l'espèce de l'arrêt rendu au rapport de M. de Vienne, le 7 septembre 1713, contre un fils qui demandoit la poursuite de la Saisie-réelle des biens de son père, sous prétexte que la Saisie qu'il avoit faite étoit plus ample que celle du premier saisissant.

Si celui qui est chargé de la poursuite de la Saisie-réelle vient à donner main-levée, un autre créancier opposant peut se faire subroger à la poursuite; en

(1) *Cet article est ainsi conçu :*

Celui qui a acquis des héritages avant qu'ils fussent saisis par décret, peut demander le payement des dettes par lui acquittées, antérieures à celle pour laquelle la Saisie est acquise, ou obliger le saisissant de bailler caution de les faire porter en exemption de treizième & frais du décret.

ce cas tout opposant est censé saisissant ; c'est le plus diligent qui est alors préféré : il en est de même si le poursuivant néglige de faire continuer les procédures, soit parce qu'il se trouve hors d'état d'avancer les frais, soit par pure négligence, soit par collusion avec la partie saisie.

Voyez l'ordonnance du mois d'avril 1667, *& les commentaires ; la procédure civile du châtelet ; le traité de l'administration de la justice ; le praticien du châtelet ; le style des huissiers ; le journal des audiences ; les arrêts de Papon ; les édits de février* 1689, *février* 1705, *septembre* 1708, *& août* 1712 ; *les ordonnances d'Orléans & de Blois ; les institutes coutumières de Loisel ; l'édit du mois de décembre* 1725 ; *Loiseau, traité des offices ; le Maître & Bruneau, traités des criées ; les arrêts de Catelan ; le traité de la vente des immeubles par décret ; Basnage sur la coutume de Normandie ; les actes de notoriété du châtelet de Paris*, &c.

Voyez aussi les articles Acte conservatoire, Ajournement, Adjudication, Collocation, Contrainte, Criées, Décret, Préférence, Record, &c.

Addition à l'article Saisie-Réelle.

Une Saisie-réelle faite antérieurement à l'expédition des lettres de ratification introduites par l'édit du mois de juin 1771, qui abolit les décrets volontaires ; mais postérieurement au contrat de vente des immeubles saisis, fait par un débiteur en faillite, au profit d'un beau-frère créancier, est-elle nulle ?

Cette question a été jugée négativement le 20 août 1782 à la grand'chambre du parlement de Paris, au rapport de M. Titon de Villotran, sur l'appel d'une sentence rendue aux requêtes du palais, qui avoit déclaré valable le contrat de vente, & ordonné la radiation des réserves mises dans les lettres de ratification qui n'avoient été expédiées *qu'à charge des oppositions & autres diligences du décret*.

Les parties étoient le sieur le Chanoine Dumanoir de Juaye, & les créanciers du sieur Dantignatte son beau-frère.

Voici l'espèce ; elle ne pouvoit être plus favorable aux créanciers ; l'importance de la matière nous impose le devoir de ne négliger aucune des circonstances qui ont servi à la décider.

Il s'agit de l'interprétation de l'édit de 1771, dans le point le plus délicat & le plus important.

Le 30 septembre 1775, le sieur Dantignatte, écuyer, entreposeur du tabac & receveur des tailles à Bayeux, s'évade pendant la nuit.

Il y avoit à cette époque des lettres de change protestées & des sentences consulaires rendues contre lui.

Cette évasion étoit constatée par une lettre où le sieur Dantignatte s'exprime de cette sorte. « Etant » averti..... que mes créanciers travaillent à me » faire arrêter, je vais pourvoir à ma sûreté per» sonnelle : M. de Lanoë m'en facilite les moyens » .... *Comme je pars cette nuit, &c.* ».

Cette lettre, signée du sieur Dantignatte, & datée du 30 septembre 1775, a été produite ; on n'en a contesté ni la réalité ni le contenu.

M. de Lanoë, dont fait mention cette lettre, est le mari de la sœur de la dame Dantignatte, qui est en même-temps celle du sieur le Chanoine Dumanoir.

Cette évasion du sieur Dantignatte étoit d'ailleurs constatée par des actes de notoriété, l'un des maire, échevins & notables de la ville de Bayeux, l'autre des nobles & des ecclésiastiques.

Le passif du sieur Dantignatte étoit d'environ 400, 000 livres. Son actif consistoit, 1°. dans les terres de Trungi-Vichi-Lalonde ; 2°. dans une maison située à Bayeux ; 3°. dans sa charge de receveur des tailles ; 4°. dans ses fonds & dans sa place d'entreposeur du tabac. Le mobilier avoit disparu depuis son évasion, ainsi que les fonds & le cautionnement de l'entrepôt.

Le sieur Dumanoir exposoit qu'il n'avoit pas d'hypothèque utile pour sa créance ; il est cependant colloqué utilement même dans le prix du contrat ; mais il est presque le seul avec ceux qui le précèdent ; aucun des créanciers de l'union ne l'est.

Le sieur Dumanoir, aidé de la dame de Lanoë & de la dame Dantignatte ses sœurs, négocie avec les créanciers, qui suspendent leurs poursuites.

Cette négociation n'avoit point été contestée. La dame de Lanoë, par une lettre du 4 octobre 1775, presse un des créanciers de lui envoyer un état de sa créance, *pour former un projet que la famille est dans l'intention de présenter à MM. les créanciers en général.*

M. Dumanoir, dans une lettre du 14 du même mois, marque que les biens du sieur Dantignatte sont insuffisans ; que *son but étoit cependant qu'ils ne perdissent rien.*

Cette négociation aboutit à obtenir des créanciers *tous les tempéramens possibles pour les payemens, pourvu qu'il* (le sieur Dumanoir) *voulût, avec la famille, répondre de ce qu'on promettoit de payer.*

Le sieur Dumanoir n'ayant point répondu à cette délibération des créanciers qui demandoient sa caution & celle de sa famille, ils se disposèrent à faire saisir réellement les immeubles de leur débiteur.

On convenoit dans le mémoire de M. Dumanoir, des intentions favorables des créanciers pour son beau-frère. Pendant ce temps-là (est-il dit page 4) » le général des créanciers *avoit semblé agréer & » vouloir* (1) ».

(1) M. Dumanoir objecte, il est vrai, les lenteurs des créanciers ; mais ces lenteurs n'intéressoient qu'eux. On ne

Ce dessein de faire saisir réellement se manifesta le 25 novembre 1775, par un traité fait avec le receveur des consignations, qui faisoit remise, en faveur des créanciers de la majeure partie de ses droits.

De nouvelles promesses faites aux créanciers les divisent sur ce projet; ils remettent à prendre un parti définitif après la foire de Caen, qui se tient tous les ans dans la quinzaine de pâques, & dont l'ouverture étoit cette année-là le 22 avril.

Sûr que les créanciers ne se porteroient à aucune extrémité contre lui, le sieur Dantignatte reparoît à Bayeux dans le mois d'avril 1776; ils lui avoient permis d'y revenir.

Le S[r] Dumanoir s'étoit rendu à Paris; le S[r] Dantignatte, déterminé par le S[r] de Lanoë, s'y rend en poste avec lui, & le 16 avril, c'est-à-dire, immédiatement après son arrivée & six jours avant l'ouverture de la foire de Caen, temps où devoit se tenir l'assemblée des créanciers pour prendre un parti définitif, le sieur Dantignatte passe contrat de vente de la totalité de ses immeubles au profit du sieur Dumanoir, moyennant 170, 500 livres, avec promesse de revendre ces immeubles au profit des créanciers. Cette promesse est bien essentielle, puisque c'étoit convenir de la vilité du prix de la vente; voici comment elle est exprimée, page 5 du mémoire du sieur Dumanoir: « Il lui dit que s'il se proposoit d'acquérir son bien, ce n'étoit que pour éviter le » malheur d'un décret forcé, *& que le profit qu'il* » *y pourroit faire, si le bénéfice lui demeuroit, il* » *le distribueroit à ses créanciers* ».

Ces immeubles consistoient, ainsi qu'on l'a dit plus haut, dans les terres seigneuriales de Trungi-Vichi & Lalonde, & dans une maison située à Bayeux.

Les terres seules avoient été vendues, en 1768, sur le pied de 250, 000 livres, par l'oncle du sieur Dantignatte, qui en avoit fait le retrait sur le comte de Fodoas.

Depuis qu'on avoit négocié avec les créanciers, la famille du sieur Dantignatte en avoit refusé ce prix, & même plus.

« M. Lair (écrivoit l'avocat du sieur Dumanoir) » est venu chez moi, m'a offert 200, 000 livres » de la terre de Trungi; il se chargera en outre du » douaire de madame Aubri, & perdra sa créance; » c'est déjà quelque chose; je vois à en trouver » mieux ».

Le douaire de la dame Aubri étoit de 2, 200 liv. de rente, & la créance du sieur Lair étoit de 30,000 livres, sans les intérêts.

La maison de Bayeux, qui faisoit partie des biens vendus par le sieur Dantignatte, avoit été estimée 13,000 livres par les contractans.

voit pas d'ailleurs que ce reproche fût fondé, puisqu'on compte à peine six mois de l'instant de la faillite du sieur Dantignatte à la vente de ses terres; six mois étoient un délai fort court pour des créanciers dispersés dans différentes villes du royaume.

Ainsi, à considérer les biens, soit d'après la vente faite au comte de Fodoas en 1768, soit d'après les offres qui avoient été faites à l'avocat du sieur Dumanoir, ils avoient été vendus environ 100,000 livres au-dessous de leur valeur. Le sieur Dumanoir convenoit dans son mémoire, ainsi qu'on l'a observé ci-dessus, qu'il y avoit un bénéfice certain.

Les créanciers avoient garanti les enchères à 240,000 livres, & cela judiciairement: ils s'étoient chargés des frais du décret, sans en prétendre aucune répétition contre le sieur Dantignatte.

Le prix de la vente étoit délégué par le contrat même, non pas à la masse des créanciers, mais seulement à huit d'entre eux: on en comptoit soixante dans un des états produits au nom de la famille.

Le 28 avril, six jours après la passation du contrat, le sieur Dumanoir fit le dépôt de son contrat au greffe du bailliage de Bayeux, où ce contrat fut affiché, aux termes de l'art. 8 de l'édit du mois de juin 1771.

Après différentes plaintes, faites vaguement par les créanciers, sur ce qu'on les avoit abusés, ils s'unissent par un acte public, & le 16 juin 1776, ils font saisir réellement les immeubles vendus.

Le sieur Dantignatte s'étoit évadé une seconde fois. Le sieur Dumanoir lui avoit obtenu un sauf-conduit lors du contrat de vente; mais il crut l'avoir perdu; d'ailleurs il craignoit des poursuites plus sérieuses. Il n'a point reparu depuis cette seconde évasion: il s'étoit expliqué sur la nature de ses craintes, dans une lettre datée de Jersey. On lui avoit fait croire *qu'il étoit décrété de prise corps;* il en étoit persuadé.

Le 22 du même mois, les créanciers dénoncent la Saisie au conservateur des hypothèques, avec opposition à ce qu'il délivre des lettres de ratification du contrat de vente.

Ces lettres sont expédiées, *mais à charge des oppositions & des autres diligences du décret.*

Le sieur Dumanoir avoit contracté sous le contre-scel du châtelet. Le 24 mai, il obtient, sur requête non communiquée, une sentence qui homologue son contrat de vente; le 11 juillet, il en obtient une seconde qui déclare nulle la Saisie-réelle; & enfin, le 27 du même mois, il en obtient une troisième qui ordonne *que les oppositions formées par les créanciers du sieur Dantignatte au sceau des lettres de ratification, seront rayées de tous registres, & en accorde main-levée pure & simple.*

D'un autre côté, le procureur général du parlement de Normandie fait rendre arrêt qui révoque les procédures du sieur Dumanoir, & fait défense aux créanciers de plaider ailleurs que devant le juge de Bayeux.

De l'autre, le sieur Dumanoir obtient un arrêt du parlement de Paris, qui ordonne l'exécution des sentences du châtelet.

Arrêt du 23 août du parlement de Normandie, qui

qui réitère les défenſes faites aux créanciers de plaider ailleurs qu'au bailliage de Bayeux.

Arrêt du parlement de Paris du 10 ſeptembre, qui ordonne la radiation de la Saiſie-réelle & des autres procédures du décret, & envoye le ſieur Dumanoir en poſſeſſion.

Le 11 du même mois, c'eſt-à-dire le lendemain de cet arrêt du parlement de Paris, le ſieur Dumanoir prend des lettres en réglement de juge.

Sur ce conflit, les créanciers prennent pour moyens les principes que nous avons établis à l'article DÉCRET; c'eſt-à-dire, qu'il eſt de principe que le juge de privilège ne connoît pas des Saiſies-réelles; que le *committimus*, plus fort que le ſcel, eſt cependant ſans force en ces ſortes de matières.

Que même le ſcel du châtelet ne pouvoit être invoqué que par celui qui avoit contracté perſonnellement dans ſon reſſort, contre celui avec lequel il avoit contracté, ou contre ſes héritiers.

Que quand même le ſcel du châtelet auroit aſſimilé le ſieur Dumanoir aux bourgeois de Paris, il n'auroit pu en invoquer le privilège qu'en défendant, puiſqu'en demandant ils ſont aſtreints à la maxime, *actor ſequitur forum rei*.

Les créanciers établiſſoient encore dans leur mémoire au conſeil, que le châtelet étoit incompétent pour déclarer nulles, illuſoires & contraires à l'édit des hypothèques, les diligences d'un décret fait en Normandie; qu'aucun tribunal dans le royaume ne peut prononcer la nullité d'un décret dont il n'eſt pas ſaiſi; « qu'enfin il étoit impoſſible qu'un décret » de biens immeubles en Normandie pût être ſoumis » à l'examen du châtelet, ſi ce n'eſt par la voie » de l'évocation ou de l'attribution ».

Les créanciers argumentoient encore des lettres-patentes du 7 juillet 1711, ſur l'édit du mois de juin que leur objectoit le ſieur Dumanoir.

« En effet, diſoient-ils, loin de trouver dans les » lettres-patentes (1) cette attribution abuſive en fa- » veur du châtelet, elles fourniſſent au contraire les » moyens d'en proſcrire la ſuppoſition, en même- » temps qu'elles confirment les ſaines maximes & » maintiennent l'ordre des juridictions auxquelles » on ne peut porter atteinte ſans attenter au droit » public ».

Sur cette conteſtation au conſeil, il intervient arrêt qui en révoquant renvoye les parties à plaider pour le principal aux requêtes du palais, ſauf l'appel au parlement, qui déjà avoit ordonné la radiation de la Saiſie.

La cauſe ayant été plaidée pendant un grand nombre d'audiences, ſavoir, par MM. Target & Desbonnières pour le ſieur Dumanoir & le ſieur Dantignatte, & MM. Martineau & Bitouzé Deſlinières pour les créanciers unis, intervint ſentence qui après avoir déclaré nulles les offres faites par les créanciers de ſe charger des terres de Trungi-Vichy pour deux cents quarante mille livres en outre des frais du décret forcé, ordonne, 1°. l'exécution du contrat du 16 avril & de la délégation des revenus de la charge de receveur général des tailles; 2°. la radiation de la réſerve *à charge du décret*, miſe par le greffier des hypothèques ſur le repli des lettres de ratification, comme étant contraire à l'édit de 1771; déclare nulle la Saiſie-réelle faite à la requête des créanciers unis.... condamne les créanciers unis à répondre de l'inſolvabilité des fermiers; les déclare ſolidairement garans des dégradations & réparations ſurvenues pendant les conteſtations; DONNE ACTE AU SIEUR DUMANOIR DE CE QU'IL DÉCLARE REVENDRE LA TERRE A CELUI QUI EN DONNERA UN DIXIÈME DE PLUS, *en le rendant pleinement indemne de tous frais, faux frais & loyaux coûts;* à la charge par les créanciers d'accepter ces offres ſous trois mois, & de n'interjeter aucun appel de la ſentence; révoque ces offres dans le cas d'appel.... condamne les créanciers unis aux dépens envers toutes les parties, tant à ceux faits au châtelet qu'à Bayeux; autoriſe le S[r] Dumanoir à les employer en frais & miſes d'exécution; condamne les créanciers unis à dix livres de dommages-intérêts, applicables au pain des priſonniers de la conciergerie du palais; permet au ſieur Dumanoir l'impreſſion de la ſentence juſqu'à cent exemplaires, & l'affiche juſqu'au nombre de dix, aux dépens des créanciers.... déclare la ſentence commune avec les défaillans, & les condamne aux dépens, que le ſieur Dumanoir pourra employer en frais & miſes d'exécution; ordonne en outre qu'elle ſera exécutée nonobſtant oppoſition.

Sur l'appel de cette ſentence, M[e]. Lair Duvaucelles, avocat & l'un des créanciers, fit paroître pluſieurs mémoires faits par lui-même, qui furent ſecondés d'une conſultation de M. Dandane & de l'auteur de cette addition.

Nous allons entrer dans les moyens reſpectifs des parties (1).

(1) « Ordonnons, porte l'article 10 de ces lettres-pa- » tentes, que les conteſtations qui pourront naître ſur » l'exécution de nos édits des mois de février & juin der- » niers, ſeront portées en première inſtance devant les » officiers de nos bailliages & ſénéchauſſées, & par appel » de nos cours de parlemens & conſeils ſouverains dont » ils reſſortiſſent: leur enjoignons de tenir la main à l'exé- » cution des préſentes »

(1) L'édit de 1771 établit la loi commune dont argumentoient les parties. Le préambule de cet édit eſt l'endroit qui mettra plus particulièrement tout juriſconſulte à portée de juger du mérite des moyens reſpectifs.

Voici ce préambule. On met en italique les endroits qui ont plus particulièrement trait à la queſtion.

« Louis.... L'attention que nous avons toujours eue *de* » *pourvoir à la fortune de nos ſujets*, nous a portés à re- » chercher les moyens qui paroîtroient les plus convena- » bles pour aſſurer le droit de propriété de chacun d'eux,

Le premier moyen des créanciers se tiroit naturellement de l'incapacité du sieur Dantignatte pour disposer de ses biens lors du contrat du mois d'avril 1776.

Cette incapacité résultoit de sa faillite, qui étoit notoire à cette époque, & qui étoit particulièrement connue de l'acquéreur. Cet acquéreur avoit négocié lui-même avec les créanciers, qu'il avoit déclaré ne pouvoir être payés en totalité.

Le sieur Dumanoir opposoit aux textes du droit & à ceux de l'ordonnance & des déclarations du commerce, concernant les faillites, qu'on ne pouvoit les faire tomber *sur un contrat à charge de décret volontaire ou lettres de ratification, parce que le contrat ne donnant à l'acquéreur aucun droit préjudiciable aux créanciers, il ne peut être censé fait en fraude de leurs droits.*

Il suffisoit d'abord de répondre sur cette objection, que cette distinction n'avoit été introduite par aucune loi; que l'édit de 1771 n'avoit entendu qu'abolir un abus, celui des décrets volontaires; qu'au surplus les lois de commerce, & particulièrement l'édit du 5 mai 1690, l'ordonnance du commerce de 1673 & les déclarations de 1702 & 1739 n'avoient reçu aucune modification par cet édit qui n'en fait aucune mention.

On pouvoit répondre ensuite que le contrat donnoit à l'acquéreur un droit qui *préjudicioit réellement aux créanciers*, puisqu'ils étoient privés de la faculté de pouvoir vendre à d'autres qui pourroient en donner plus, les immeubles qui en étoient l'objet.

Cette réponse étoit d'autant plus solide, que le sieur Dumanoir avoit reconnu avoir acquis la terre à bon marché, & que ce bon marché étoit tel, qu'il avoit donné sa parole de la revendre au profit des créanciers.

Le sieur Dumanoir ajoutoit, *qu'il est nécessairement aussi possible à un failli de mettre ses biens en décret volontaire pour payer ses créanciers hypothécaires à moindres frais, qu'il le seroit à ses créanciers de les mettre en décret forcé, au risque de consommer davantage.*

Le principe qui détruit l'objection qu'on vient de réfuter, détruit celle-ci avec la même efficacité. Rien, dans l'édit de 1771, n'établit cette possibilité dont on veut faire jouir *le failli de mettre ses biens en décret volontaire pour payer ses créanciers.*

Comment supposer cette possibilité, puisque cet édit abolit *les décrets volontaires?* Il abolit cet abus pour tous les sujets du roi, & vous prétendriez qu'il l'accorderoit à un failli!

Un décret volontaire supposoit dans le vendeur une faculté que n'a point un failli; la déclaration de 1702 lui ôte toute disposition de ses biens. Aux termes de cette déclaration, tout acte qu'il passe depuis *les dix jours de la faillite publiquement connue, est nul & de nulle valeur.*

Et si l'on a entendu par décret volontaire, le dépôt du contrat au greffe de la juridiction, ce dépôt supposoit un premier droit, celui de faire ce contrat; & un failli ne l'a pas.

L'édit, suivant son expression textuelle consignée dans le préambule, n'est qu'en faveur *des vendeurs qui peuvent recevoir le prix de leurs biens.*

Le sieur Dumanoir opposoit encore contre l'incapacité de son beau-frere qui lui étoit objectée, qu'on ne pouvoit reconnoître en lui ce qu'on entend par un homme en faillite. « Le sieur Dan-
» tignatte, (disoit-il, page 9 de son précis,) n'est

» pour prévenir les troubles & les évictions qui résultent souvent de l'omission des formalités longues & embarrassantes *auxquelles les décrets volontaires* sont assujettis. » Parmi tous les moyens qui peuvent conduire à un but aussi avantageux, nous n'en avons pas trouvé de plus conformes aux règles d'une exacte justice, & de plus propres à concilier des intérets opposés de chacun de nos sujets, que de fixer d'une maniere invariable *l'ordre & la stabilité des hypothèques*, & de tracer une route sure & facile de les conserver; de sorte que d'un côté les acquereurs puissent traiter avec solidité & se libérer valablement; & *d'un autre côté, les vendeurs puissent recevoir le prix de leurs biens*, sans attendre les delais d'un *décret volontaire, formalité longue & simulée*, introduite pour suppléer au defaut d'une loi que le bien général sollicitoit de notre sagesse. Cette loi si désirable avoit commencé à avoir une partie de son exécution par l'édit du mois de mars 1673, portant établissement des greffes & enregistrement des oppositions pour conserver la préférence aux hypothèques; mais la forme qui avoit alors été donnée à cet établissement ayant rencontré des difficultés dans son exécution, il a été révoqué par un autre édit du mois d'avril 1674. » Nous nous sommes portés à faire revivre un projet aussi utile, en lui donnant une forme nouvelle, qui pût en rendre l'exécution plus facile, plus assurée & d'un avantage plus genéral: *nous nous sommes déterminés plus volontiers à prendre ce parti, qu'il facilitera la vente d'une quantité de petits objets & immeubles réels & fictifs qui ne peuvent être acquis avec solidité, parce que les frais du plus simple décret volontaire en absorberoient le prix & au delà; en sorte que ces immeubles restent souvent abandonnés & sans culture, par l'impuissance dans laquelle se trouvent des propriétaires* de les cultiver; & les obstacles que craignent ceux qui pourroient les acquérir, effrayés par l'exemple des pertes qu'éprouvent souvent ceux qui ayant fait de pareilles acquisitions, sont obligés de les déguerpir ou d'en payer deux fois le prix, par l'effet des demandes en déclaration d'hypothèques formées par les créanciers des vendeurs; ce qui donne lieu à des contestations également ruineuses pour les acquéreurs & débiteurs. Tant de motifs d'utilité pour nos sujets nous ont déterminés, en abrogeant *les décrets volontaires*, à ouvrir aux propriétaires une voie plus facile de disposer de leurs biens, & d'en recevoir le prix pous l'employer aux besoins de leurs affaires, & aux acquéreurs de rendre stable leur propriété, & de pouvoir se libérer du prix de leur acquisition, sans être obligés de garder long-temps des deniers oisifs; nous avons cru ne pouvoir prendre, pour cet effet, de meilleur modèle que l'établissement des offices de conservateurs des hypothèques, des rentes sur les tailles, aides & gabelles, & autres rentes par nous constituées, dont le public retire une utilité que le temps & l'expérience ne font que rendre plus sensible. A ces causes, &c. «

» pas de cette classe d'hommes pour lesquels l'ordonnance de 1673 & la déclaration de 1702 » ont été faites. Il pouvoit bien se ruiner & devenir insolvable, mais il ne pouvoit ni faillir dans » le sens de l'ordonnance, ni être assujetti aux » mêmes règles auxquelles sont soumis les marchands en faillite ».

C'est ainsi que le sieur Dumanoir argumentoit de la qualité de marchand qu'il prétendoit ne pouvoir convenir à son beau-frere, écuyer, receveur des tailles & entreposeur du tabac.

On lui répondoit, qu'un négociant n'est point obligé de s'assurer de la vraie qualité de celui dont on lui présente l'effet; que cette qualité est présumée d'après les actes qu'il fait; qu'il lui suffit que l'effet qu'on lui a présenté soit un effet de commerce, pour qu'il ait pu supposer dans celui qui l'a souscrit cette qualité de négociant.

Que la plupart des créanciers étoient porteurs d'effets de commerce & qui avoient été commercés; que le sieur Dantignatte avoit accepté ou tiré pour environ quatre cents mille livres de lettres de change, avec remise de place en place; & qu'enfin il y en avoit pour soixante mille livres qui n'étoient point acquittées.

Que la qualité de failli convenoit à tout homme qui avoit manqué à des engagemens contractés sous la foi publique.

Ils justifioient ce principe par les exemples que nous avons rapportés aux articles BANQUEROUTE & FAILLITE, & par celui de l'abbé Maucroy, curé de Versailles, qui fut condamné pour neuf ans aux galères : celui du sieur Audiger, auditeur des comptes, qui fut condamné au pilori & à un bannissement pour cinq ans, n'étoit pas moins formel.

Le sieur Audiger prétendoit, comme le sieur Dumanoir, que n'étant *ni marchand, ni banquier, ni homme d'affaires, on ne pouvoit pas lui faire son procès.*

Nous avons plusieurs autres exemples récens. On ne sauroit ignorer l'arrêt célèbre du parlement de Paris contre le sieur Billard, caissier général des postes, qui, en exécution de cet arrêt du 12 février 1772, fut exposé au carcan & banni ensuite à perpétuité. Cet arrêt, ainsi qu'on le voit par la date, fut rendu pendant l'interim du parlement; mais il confirmoit une sentence du châtelet rendue avant cette époque : cette sentence lui applique la qualité de banqueroutier : « De laquelle disposition de deniers, est-il dit dans cette sentence, » & des emprunts qu'il a faits de nombre de » citoyens à différens titres, n'ayant aucune sûreté » suffisante à leur donner, il est résulté *une banqueroute ouverte, tant à l'égard de ses commettans que du public* ».

Tout cela justifie le principe, *qu'il suffit, pour être regardé en état de faillite, d'avoir manqué à des engagemens contractés sous la foi publique;* inutilement donc observeroit-on que le sieur Dumanoir objectoit que son beau-frere n'étoit pas receveur des tailles en titre. Il avoit la propriété de cette charge; elle étoit comprise dans son actif; il y avoit un commis qui l'exerçoit pendant son absence, & ce commis avoit été nommé par le conseil, pour gérer à la place du sieur Dantignatte & faire l'apurement de ses comptes : il jouissoit publiquement du titre, & il suffisoit qu'il fût homme de finance.

Les créanciers rapportoient deux parères des principales chambres du commerce du royaume, l'un de celle de Rouen, & l'autre, de celle de Lyon, qui constatoient que tout homme, dans l'état du sieur Dantignatte, étoit dans le cas de la contrainte par corps, & sujet aux lois portées contre les débiteurs en faillite.

Les créanciers prenoient pour second moyen la fraude qui avoit régné dans le contrat; fraude que suppose l'ordonnance même par le seul fait que l'on contracte avec un débiteur en faillite, & que suppose le texte du droit, par cela même que le contrat se passe entre parens. On citoit plusieurs textes de droit; mais il suffisoit des faits.

Cette fraude s'induisoit, 1°. de la vilité du prix des immeubles vendus; 2°. de la clandestinité qui avoit précédé & accompagné cet acte.

Cette vilité de prix étoit constante & reconnue; elle résulte des faits exposés ci-dessus & puisés dans le mémoire même du sieur Dumanoir. Le sieur Dumanoir s'étoit engagé à revendre les immeubles, & à donner le supplément du prix aux créanciers. Il supposoit donc un profit, lors même que ces immeubles auroient payé deux fois les frais du contrat; ce qui devenoit indispensable dans la supposition de la deuxième vente. Cette vilité de prix étoit donc invinciblement démontrée. Et quant à la clandestinité, voici comment s'exprime le sieur Dumanoir dans son mémoire imprimé, page 5.

« Alors sans doute il fallut du secret; il étoit » d'autant plus nécessaire, que le sieur Dumanoir, » créancier sur son beau-frere, d'un capital de » soixante-cinq mille livres, n'avoit point d'hy» pothèque utile pour sa créance. *Il chercha donc, » autant que le secret put le lui permettre, un* » acquéreur, à la charge d'exposer son contrat au » bureau des hypothèques; n'en trouvant point, il » se détermina à l'être lui-même ».

Il n'étoit pas possible d'établir cette clandestinité d'une manière plus évidente; & c'est le sieur Dumanoir qui l'établit lui-même.

C'étoit à Bayeux & à Caen qu'on provoquoit l'union des créanciers, & c'étoit à Paris que le sieur Dumanoir, qui cherchoit *dans le secret un acquéreur*, le devint lui-même.

Une semblable précaution ne peut entrer dans les vues d'une législation sage; & notre droit, soit celui qui émane des lois du souverain, soit celui qui émane des lois municipales, a toujours prescrit la plus grande publicité dans la vente des

immeubles du débiteur insolvable. On ne verra ni dans l'édit des criées, ni dans le texte des coutumes, ni dans aucun de leurs interprètes, qu'il ait été permis à un créancier de chercher *dans le secret un acquéreur*, lorsqu'il y auroit plusieurs créanciers qui seroient intéressés à la publicité de la vente.

L'édit de 1771 n'a point introduit un semblable droit; & ce droit répugneroit trop & à la raison & à la justice, pour qu'on pût l'en faire résulter par des raisonnemens forcés & que rien d'ailleurs ne justifie.

Ce contrat fut donc passé dans la clandestinité & avec la plus grande précipitation : il fut consommé le 16 à Paris; le sieur Dantignatte étoit encore le 14 à Bayeux, qui en est à cinquante-six lieues; les créanciers avoient pris terme pour s'assembler du 20 au 30 du même mois.

L'objection du sieur Dumanoir concernant la fraude résultante de cette vilité de prix & de cette clandestinité, consiste à dire qu'il n'étoit plus permis de la supposer ni de l'alléguer; 1°. parce que cette clandestinité avoit cessé par l'inscription & le dépôt du contrat au greffe de la juridiction; 2°. parce que tout créancier, averti par ce dépôt, avoit eu la faculté de sur-enchérir & de le dépossé-der par la voie que prescrit l'édit du mois de juin 1771.

On répond, sur ce qui concerne la fraude, 1°. que pour annuller un acte, il suffit qu'il soit l'effet de la fraude; qu'il n'est pas nécessaire que cettre fraude suive le contrat, que c'est assez qu'elle l'ait accompagné; que la clandestinité n'a pas cessé, puisqu'elle a duré tout le temps nécessaire pour consommer la vente; que le dépôt seul a été public, & que ce dépôt ne peut être confondu avec le contrat même. Le contrat de vente transmet la propriété, le dépôt a un objet tout différent. L'édit de juin 1771 l'a introduit pour mettre l'acquéreur à portée de connoître la position de son vendeur, & pour empêcher qu'il ne paye une chose que ce vendeur n'avoit pas la faculté de lui transmettre.

La situation du sieur Dantignatte n'étoit point ignorée du sieur Dumanoir; il connoissoit son insolvabilité & sa faillite, puisqu'il étoit son beau-frère, & qu'il avoit négocié, tant par lui-même que par des personnes de sa famille & par son avocat, avec les créanciers.

Ce dépôt étoit donc un acte purement frustratoire; il savoit qu'il contractoit avec un incapable, avec un débiteur en faillite; il devoit savoir que la nullité de ce dépôt étoit une suite de la nullité de la vente, & non pas un moyen de la rendre valable.

Ce dépôt n'est qu'une condition que l'acquéreur impose au vendeur, & non pas une disposition du contrat qui en change la nature.

Cette condition, accomplie le 28 avril, n'a donc pu empêcher que l'acte qui s'est passé le 16 n'ait été couvert des ténèbres de la clandestinité.

Dire qu'une vente ne s'est point faite clandestinement, parce que le dépôt de l'acte est devenu public, c'est dire que la preuve d'un fait détruit le fait même; ce n'est que par ce dépôt qu'on a acquis la preuve de l'existence de cet acte qui a été caché jusqu'à ce moment.

Quant à la faculté où l'on prétend qu'étoit tout créancier de déposséder le sieur Dumanoir par la voie de l'enchère, on répond, 1°. que pour surenchérir sur le sieur Dumanoir, il eût fallu reconnoître la validité d'un contrat dont la nullité étoit frappante. Ce créancier auroit fait ce que les lois du commerce défendent expressément. Ces lois établissent la plus parfaite égalité entre tous les créanciers; elles ne permettent pas qu'un créancier profite au préjudice des autres, & qu'il fasse son bien en empirant la condition de la masse.

Le sieur Dantignatte, par sa faillite, avoit perdu le droit de disposer de ses biens par lui-même; il ne le pouvoit qu'avec le secours de la justice; c'étoit à la justice de régler le sort de chaque créancier & le sien propre.

2°. Que pour forcer les créanciers de sur-enchérir, il eût fallu leur supposer à tous le même desir & les mêmes facultés; il falloit supposer que les héritages étoient à leur bienséance; & c'est ce qui ne peut se supposer dans les faillites, où ce sont ordinairement des créanciers éloignés. Ceux du sieur Dantignatte étoient dispersés dans différentes villes; il y en avoit à Paris, à Bayeux, à Caen & en d'autres endroits du royaume.

Mais un moyen plus tranchant que tous ceux-là résulte de l'édit même du mois de juin 1771; cet édit n'a pas réduit le créancier à l'alternative, ou d'acquérir cet immeuble, ou de le voir vendre à d'autres par une vente à vil prix; il conserve au créancier tous ses droits sur son débiteur. Tout ce que cet édit exige de lui, est de manifester son hypothèque dans le délai qu'il lui fixe. Or, les créanciers du sieur Dantignatte avoient manifesté la leur avant & après le contrat : avant, par le protêt des lettres de change, par des Saisies-arrêts, par des sentences consulaires & par un projet de Saisie-réelle, dont le sieur Dumanoir reconnoît avoir eu connoissance; après le contrat, par des oppositions à ce qu'il fût délivré aucune lettre de ratification, & par la Saisie-réelle qui avoit été dénoncée au conservateur des hypothèques.

Les créanciers ayant manifesté leur droit dans le temps marqué par l'édit même, ils l'ont conservé dans son intégrité : or, ce droit n'est pas de courir les uns sur les autres, pour que l'un ait l'immeuble à l'exclusion de tous; ce droit n'est pas de circonscrire les enchères entre la masse des créanciers, mais bien de vendre après avoir appelé aux enchères tous les citoyens & même toutes les personnes quelconques qui peuvent acquérir les immeubles du débiteur commun.

Circonscrire les enchères, c'est faire tort à la masse, toujours intéressée à augmenter la concurrence. Cette augmentation se fait par la voie des

criées & en uſant des délais marqués par la coutume des lieux.

Le ſieur Dumanoir, pour répondre à cette néceſſité des enchères, objectoit qu'il avoit conſenti à accorder deux mois, & même plus pour donner la facilité de s'en procurer.

Cette objection n'étoit pas propoſable, puiſqu'un acquéreur n'enchérit ſur un autre qu'autant qu'il eſt aſſuré de conſerver ſon acquiſition; & en enchériſſant ſur le ſieur Dumanoir, c'étoit acquérir *à non domino*. C'eſt une remarque qui a été faite précédemment, & qui répond à toutes les objections du ſieur Dumanoir.

C'étoit donc acquérir pour ne pas conſerver. Il exiſtoit des oppoſitions à la délivrance des lettres de ratification, il exiſtoit une Saiſie-réelle, alors le temps des enchères n'étoit pas arrivé: la coutume exige des formalités avant qu'on puiſſe procéder à ces enchères; & aucune de ces formalités n'étoit remplie. En vain le ſieur Dumanoir s'offroit à prolonger les enchères; cet offre ne pouvoit ſervir qu'à en démontrer la néceſſité; dès cet inſtant les criées devenoient indiſpenſables.

D'ailleurs, pour qu'une offre puiſſe être valablement faite, il faut abſolument qu'il y ait une partie capable pour l'accepter: or, il n'y en avoit pas.

Le S[r] Dantignatte, comme failli, n'avoit pas cette capacité, & les créanciers de l'union, qui avoient fait la Saiſie, n'étoient pas capables eux-mêmes. La Saiſie, aux termes de la coutume de Normandie, ne profite pas ſeulement aux créanciers ſaiſiſſans & oppoſans; elle profite également à tous les créanciers en général qui ont plus d'avantage à ne ſe préſenter qu'à l'état: ces derniers étoient toujours dans le cas de faire ſaiſir réellement, ſans égard pour un contrat qui étoit nul dans ſon principe. Et en ſuppoſant qu'il y eût eu quelque doute ſur la nullité de ce contrat, quel acquéreur eût voulu prendre ſur lui l'évènement d'un procès?

« Par le dépôt, diſoit encore le ſieur Dumanoir, les biens du ſieur Dantignatte ont été » ſaiſis, mis & proclamés en décret volontaire; » c'eſt une maxime du droit coutumier, que Saiſie » ſur Saiſie ne vaut ».

On répond que ces biens *n'ont pu être ainſi ſaiſis & mis en décret volontaire*, puiſque l'édit de 1771 a aboli les décrets volontaires.... puiſqu'il avoit pour principal objet d'abolir cette ſorte de décrets, & qu'il n'a laiſſé ſubſiſter que les décrets forcés, auxquels il a donné une nouvelle ſanction en les aſſujettiſſant à une formalité de plus.

Le décret volontaire étant aboli, le ſieur Dumanoir ne peut-être cenſé avoir uſé de cette voie.

Ce qu'il a pu faire & ce qu'il a fait réellement, eſt un véritable contrat de vente, dont l'effet dépendoit d'un évènement qui eût pu avoir lieu s'il eût acquis les immeubles à leur juſte valeur; ce qu'il convenoit n'avoir pas fait, puiſqu'il ne regarde le prix du contrat que comme un premier prix ſuſceptible d'enchère.

Cet évènement étoit l'expédition des lettres de ratification.

Si le contrat eût été valable dans ſon principe, & qu'il n'y eût point eu d'oppoſition à l'expédition de ces lettres, la vente eût été conſommée ſans retour. Le ſceau mis à ces lettres élevoit une fin de non-recevoir contre tout créancier, quel que fût ſon privilège, ſon hypothèque; mais l'oppoſition à l'expédition de lettres de ratification, & plus encore la Saiſie-réelle n'ont pas permis qu'on pût oppoſer cette fin de non-recevoir aux créanciers du ſieur Dantignatte: il a fallu juger du mérite de l'oppoſition & de la Saiſie-réelle, & voir ſi elles étoient fondées en titre; le ſieur Dumanoir ne méconnoiſſoit pas ce mérite.

L'oppoſition au ſceau des lettres de ratification conſerve l'hypothèque, & le ſceau mis à ces lettres l'éteint. Tel eſt le principe, tel eſt l'axiome qu'on peut faire, ſoit d'après l'eſprit, ſoit d'après l'expreſſion textuelle de l'édit, & particulièrement des articles 7 & 15 (1).

Il ne réſulte aucune fin de non-recevoir, ni du contrat ni du dépôt; le créancier n'en reçoit aucun préjudice.

Au contraire, ſi ce créancier ne trouve pas dans le contrat un prix ſuffiſant pour éteindre ſa créance, l'édit, par l'article 9, lui accorde la faculté d'enchérir d'un dixième & de prendre ainſi l'héritage pour lui-même. Si, ne pouvant jouir de cette faculté, il veut faire décréter l'immeuble, cet édit, par l'article 31, l'oblige à faire dénoncer la Saiſie-réelle aux autres créanciers qui, n'ayant pas joui de cette faculté eux-mêmes, ſe ſeroient bornés à faire leur oppoſition.

La difficulté naiſſoit de l'interprétation de ce dernier article; le ſieur Dumanoir prétendoit qu'il étoit irritant, & que le créancier étoit obligé d'enchérir, qu'autrement il perdoit ſa créance, ſi le prix du contrat étoit inſuffiſant.

Mais le texte de l'édit étoit contraire à cette interprétation: POURRA, porte l'art. 9, *tout créancier légitime du vendeur ſe préſenter au greffe pour y faire recevoir une ſoumiſſion d'augmenter le prix de ladite vente.*

Lorſque l'édit établit la fin de non-recevoir contre

(1) « Les lettres de ratification (art. 7) purgeront les » hypothèques & privilèges à l'égard de tous les créan» ciers des vendeurs qui auront négligé de faire leur oppo» ſition *avant le ſceau d'icelles, & les acquéreurs des im» meubles qui auront pris des lettres de ratification*, en » demeureront propriétaires incommutables....

» Les créanciers (art. 15) & tous ceux qui prétendront » droit de privilège & hypothèque.... ſeront tenus, à » compter du jour de l'enregiſtrement du préſent édit, » de former leur oppoſition entre les mains des conſer» vateurs créés par l'article 1, *à l'effet par les créanciers » de conſerver leurs hypothèques & privilèges lors des mu» tations de propriété des immeubles*, & des lettres de » ratification qui ſeront priſes ſur leſdites mutations par » les nouveaux propriétaires ».

le créancier, il s'exprime bien différemment : SERONT TENUS, porte l'article 17, *de former opposition en la forme ci-dessus, sous peine de déchéance de leurs hypothèques.*

Ce dernier article contient une clause irritante, dont le mot *pourra*, employé dans l'autre, bannit toute idée.

Si le créancier ne trouve pas à se remplir dans le prix du contrat, & qu'il se promette un meilleur sort par la voie du décret forcé, il a le droit de le mettre sur les immeubles ; ce droit résulte de l'article 15, qui conserve au créancier qui a fait son opposition, *son hypothèque & son privilége lors des mutations de propriété des immeubles.* Or, peut-on contester que le privilège de l'hypothèque ne donne le droit de faire saisir réellement ces immeubles ?

L'article 31 est plus formel encore ; en effet, il admet la possibilité, & d'une Saisie-réelle faite antérieurement au contrat de vente, & la possibilité de cette Saisie faite postérieurement aux oppositions.

Cet article admet des créanciers saisissans réellement (soit avant, soit après le dépôt) & des créanciers qui ont formé cette opposition, dont dépend la conservation ou la *déchéance* de l'hypothèque ; & loin de déclarer cette Saisie (1) faite ou à faire, loin de la déclarer nulle, l'édit, par cet article, oblige le créancier saisissant réellement, à dénoncer la Saisie à ceux qui auront formé cette opposition. Obliger un créancier à donner à sa Saisie une plus grande manifestation, n'est pas la déclarer nulle, c'est faire tout le contraire.

On ne dira pas que cet article est isolé dans l'édit, & qu'il ne regarde que les oppositions qui se font par requête, aux juges devant lesquels se poursuivent les décrets forcés : l'article est précis, il explique l'espèce de ces oppositions ; ce sont celles qui se font *entre les mains desdits conservateurs*, lesquelles *vaudront* COMME SI *elles étoient faites en décret forcé.*

Cet édit n'a point entendu empêcher le cours des Saisies-réelles qui pouvoient déjà être faites (2), ni de celles que des créanciers voudroient entreprendre de faire ; cet édit *n'abroge que les décrets volontaires* ; tel est le but qui résulte du titre même, tel est celui qui est énoncé dans le préambule de la manière la plus démonstrative.

Les créanciers ajoutoient, que si l'intention du législateur avoit été d'étendre aux décrets forcés les dispositions de son édit, il eût ordonné que les lettres de ratification tiendroient lieu de cette sorte de décrets, au lieu qu'il se borne à les appliquer à l'autre (c'est aux décrets volontaires qu'il les applique, il ne leur donne aucune extension au delà), & qu'enfin, en étendant ainsi l'effet de son édit aux décrets forcés, il n'eût pas concentré les enchères dans le sein des créanciers du vendeur, ainsi qu'il le fait par l'article 9 (1) ; il eût accordé ce droit à tous les acquéreurs en général.

Le dernier moyen qui s'offroit pour les créanciers, consistoit à dire que les nullités des procédures ne sont point arbitraires, & qu'on n'en reconnoît *qu'autant qu'elles sont établies par la loi, & que la loi a seule le droit de les prononcer* ; que leur Saisie-réelle étoit conforme à l'ordonnance & à la coutume des lieux.

Le sieur Dumanoir opposoit aux créanciers qu'ils étoient sans intérêt.

Ils lui répondoient que cet intérêt étoit démontré dans son mémoire imprimé, où il expose (page 5) qu'il *n'avoit point d'hypothèque utile pour sa créance* ; que son hypothèque étoit antérieure à celle des créanciers de l'union, qui pour la plupart ne sont que des chirographaires ; qu'ainsi ils avoient, d'après lui-même, le plus grand intérêt à faire porter les immeubles à leur plus haute valeur, ce qu'ils ne pouvoient que par la voie des enchères, faites suivant les formalités prescrites par l'édit des criées & la loi municipale, qui subsistent l'un & l'autre, l'édit de 1771 ne les ayant abrogés dans aucun point.

Tels sont les moyens d'après lesquels est intervenu l'arrêt le 20 août 1782 (2), qui met l'appel-

---

(1) « En cas de décret forcé (art. 31), les créanciers » qui ONT FAIT ET FERONT saisir réellement un immeuble, seront tenus de faire dénoncer, un mois au moins » avant l'adjudication, leur SAISIE-RÉELLE à ceux qui se » trouveront avoir formé leur opposition sur lesdits immeubles, aux domiciles par eux élus par l'acte d'opposition, à peine de nullité de la procédure, de décret » vis-à-vis des créanciers qui auront formé leur opposition ès mains des conservateurs des hypothèques, & de » tous dépens, dommages & intérêts desdits opposans ; » *& vaudront les oppositions faites entre les mains des* » *conservateurs, comme si elles étoient faites en décret* » *forcé desdits biens* ».

(2) Peut-être voudroit-on argumenter de l'art. 37, pour établir une distinction entre la Saisie faite & la Saisie à faire. Voici quelle en est la teneur : « Abrogeons *l'usage* » *des décrets volontaires*, sans que, pour aucune cause ni » aucun prétexte, il puisse en être fait à l'avenir, à peine » de nullité d'iceux : n'entendons toutefois empêcher la » suite & perfection de ceux encommencés au jour de la » publication de notre présent édit, ni donner atteinte *aux* » *décrets antérieurs*, & lesdites lettres de ratification *tien-* » *dront lieu de décrets volontaires.* »

Ces mots, *aux décrets antérieurs*, pourroient servir à établir la distinction ; mais ils ne peuvent s'entendre que des *décrets volontaires*. L'article ne les spécifie pas en ce moment, parce qu'il n'y est question que de cette sorte de décret. Ce sont *les décrets volontaires* que cet article *abroge* ; c'est des *décrets volontaires* que *les lettres de ratification tiendront lieu.*

(1) « Pourra, pendant lesdits deux mois, *tout créancier* » *légitime* du vendeur se présenter au greffe pour y faire » recevoir une soumission d'augmenter le prix de ladite » vente au moins d'un dixième du prix principal ; & dans » le cas de sur enchère *par un autre créancier* du vendeur, en sus dudit prix principal par chaque sur-enchérisseur, ensemble, &c.... »

(2) Cet arrêt devant être mis au rang des arrêts nota-

lation au néant, déboute les créanciers de leurs requêtes & demandes, & les condamne à 12,000 liv. de dommages & intérêts envers le sieur Dumanoir, dont six mille livres applicables de son consentement au profit de quelques créanciers perdans & qui avoient refusé de s'unir, les autres au sien propre ; supprime les termes injurieux répandus dans leurs écritures & requêtes ; ordonne l'impression de l'arrêt jusqu'à concurrence de cent exemplaires, l'affiche au nombre de vingt, à leurs frais, & les condamne aux dépens.

On doit regarder cet arrêt comme devant faire loi dans tous les tribunaux du ressort du parlement de Paris ; aucun créancier ne peut se présenter sous un jour plus favorable que celui où se présentoient ceux du sieur Dantignatte ; ils perdoient tout, & l'arrêt même reconnoit l'insolvabilité du sieur Dantignatte, puisque 6000 liv. des 12,000 liv. adjugées au sieur Dumanoir, sont applicables à ceux *sur lesquels les fonds se trouveront manquer*. Ils réclamoient une terre qui avoit été vendue au-dessous de sa valeur ; ils réclamoient le droit de faire vendre, suivant les lois du prince & celles de la patrie, cette terre que l'acquéreur avoit promis de revendre au profit de ces mêmes créanciers ; ils offroient de tenir compte de 240,000 liv. à la masse pour cette terre que le sieur Dumanoir conservoit pour 157,500 livres, sans imputer à cette masse ni au failli les frais du décret : le profit de l'acquisition reste, par une conséquence de cet arrêt, au sieur Dumanoir, & il obtient 12,000 liv. de dommages-intérêts, dont 6000 liv. applicables à lui-même.

Cette fin de non recevoir qui résulte de cet arrêt, s'élève également en faveur du vendeur & de l'acquéreur ; on ne peut alléguer ni contre l'un ni contre l'autre aucun fait de fraude quelque caractérisé

bles, on croit devoir en donner le prononcé littéral. « Notredite cour faisant droit sur le tout.... en tant que » touche les appels interjetés de la même sentence par lesdits Pierre-Michel Desaunieres, de Chicheboville, & » Matin Querrier ès noms, & par lesdits Antoine Fleuriot » de Bellemarre & Querrier, Jacques Lebarillier, Joseph » Lemasson, Grenelly & Neron ; sans s'arrêter à leurs » requêtes & demandes, dont ils sont déboutés, & adjugeant le profit du défaut obtenu contre ledit Lebarillier, » joint à l'instance par arrêt du douzième jour du mois de » mai dernier, a mis l'appellation au néant ; ordonne que » la sentence dudit jour 1er février 1780, sortira à leur » égard son plein & entier effet, fors les dépens faits par » ledit Lechanoine Dumanoir au châtelet de Paris, qui » demeureront à sa charge ; condamne les appelans à » l'amende ordinaire de 12 livres ; & ayant aucunement » égard aux demandes dudit Jean Louis Lechanoine Dumanoir & dudit Jean-Baptiste-Louis-Marc Tulle Dantignatte, décharge ledit Lechanoine Dumanoir des intérêts » du prix des biens par lui acquis dudit Dantignatte, par » contrat du 16 avril 1776, jusqu'au jour & terme de » S. Michel prochain ; ordonne que jusqu'audit jour les » fruits & émolumens desdits biens seront comptés, remis » & délivrés par le sequestre d'iceux auxdits de Chicheboville & consorts, pour être distribués aux créanciers » dudit Dantignatte, suivant l'ordre de leurs privileges & » hypothèques, desquels fruits & émolumens lesdits de » Chicheboville, Querrier ès noms, Fleuriot de Bellemarre, » Lebarrillier, Lemasson, Grenelly & Neron, seront & » demeureront solidairement responsables ; les condamne » à faire raison & payement à la masse des créanciers dudit » Dantignatte, de la différence qui se trouvera entre les » fruits & emolumens desdits biens, & l'intérêt du prix » de l'acquisition qu'en a faite ledit Lechanoine Dumanoir, » & ce pour tout le temps qui aura couru, à compter du » 1er juillet 1776, jusqu'audit jour & terme de S. Michel » prochain ; les condamne aussi solidairement à demeurer » garans de l'insolvabilité des fermiers & débiteurs, si aucune est survenue pendant ledit temps, & à acquitter » sous ladite solidité ledit Dantignatte, des frais qui se » trouveront avoir été occasionnés par le sequestre, tant » activement que passivement, lesquels frais ils ne pourront employer en frais & mises ni autrement ; les condamne pareillement & solidairement à payer audit Lechanoine Dumanoir le montant des réparations & dégradations survenues dans lesdits biens jusqu'audit jour » de la S. Michel prochain, à donner par déclaration ; » les condamne en outre & solidairement à 12,000 liv. de » dommages-intérêts envers ledit Lechanoine Dumanoir, » dont 6,000 liv. applicables, de son consentement, au » profit des créanciers dudit Dantignatte, *sur lesquels les* » *fonds se trouveront manquer*, autres néanmoins que lesdits Grenelly, Lemasson & Neron, & ceux desdits créanciers qui se sont associés par l'acte du 14 juin 1776 ; » ordonne que les termes injurieux répandus dans leurs » écritures & requêtes seront & demeureront supprimés, » & que le présent arrêt sera imprimé jusqu'à concurrence » de 100 exemplaires, & affiché au nombre de 20 exemplaires, le tout à leurs frais & dépens ; déclare le présent » arrêt commun avec ledit Dantignatte & sa femme, ledit de » la Noë, Marie-Bazile Devaux, Marais & sa femme, Jacques » Dubois, Agnès Lepadois audit nom, Magdeleine-Elizabeth » Baudouin Despains, Jean-René Chrétien de Saint-Martin, » Jeanne Lefevre, Louis Belleux, Michel Mutel, Denis » Hardy, Michel Legrand, les prieur & religieux de Mondaye, les prieur & religieux de S. Nicolas de la Chesnaye, » Robert Douesnel, Charles Blin ès noms, ladite Roger, » veuve Volterre ès noms, Louis-Paul de Sallent, François » Berraud ès noms, & Michel-Louis-François-Robert de la » Londe, pour être exécuté avec lesdits susnommés selon sa » forme & teneur ; dépens entre ledit Lechanoine Dumanoir » & les prieur & religieux de l'abbaye de la Chesnaye, » compensés, que ces derniers pourront employer en frais & » mises : condamne lesdits de Chicheboville, Querrier ès » noms, Fleuriot de Bellemarre, Lebarillier, Lemasson, » Grenelly & Neron, en tous les dépens envers toutes » les parties de l'instance, & par elles faites les unes à » l'encontre des autres, tant en demandant, défendant, » que des sommations, dénonciations, même en ceux réservés & en ceux ci-dessus compensés, autres néanmoins » que ceux faits par lesdits religieux de la Chesnaye & » ceux faits par ledit Dumanoir, sur la dénonciation par » lui faite de l'appel de ladite femme Roger, veuve Volterre, tous lesquels dépens ledit Lechanoine Dumanoir » pourra employer en frais mises d'exécution de son contrat d'acquisition & retenir par ses mains, & que lesdits » de Chicheboville, Querrier, Fleuriot de Bellemarre, » Lebarillier, Lemasson, Grenelly & Neron ne pourront » employer ni répéter : sur le surplus des demandes, fins » & conclusions des parties, les a mises hors de cour, » sauf aux créanciers privilégiés & délégués, à faire valoir » leurs droits & actions comme & ainsi qu'ils aviseront, » défenses réservées au contraire. Si mandons mettre le » présent arrêt à exécution. Fait en parlement, &c. »

qu'il puisse être (1) ; le dépôt, d'après l'arrêt, prévaut contre tout, il ne permet aucun examen, & toute Saisie-réelle faite au préjudice de ce dépôt, est nulle, les lettres de ratification tiennent lieu des deux sortes de décrets.

On ignore si les autres parlemens donneront cette extension à l'édit; ce doute augmente, sur-tout pour celui de Normandie, dans le ressort duquel sont situés les immeubles que les créanciers avoient fait saisir réellement. La coutume de cette province contient la disposition la plus formelle, concernant la validité de cette Saisie; l'article 546 n'a pas même soumis le saisissant à connoître à quel titre l'héritage qu'il entendoit faire décréter étoit entre les mains d'un tiers possesseur : « En vertu d'obligations reconnues, porte cet article, sentences de justice, » portant exécution, contrats passés devant tabellions ou notaires, ou autres lettres exécutoires, » les héritages, rentes & choses immeubles appartenant *ou ayant appartenu* au débiteur, peuvent être saisis en la main de justice, pour être » décrétés, après sommation faite à la personne ou » domicile de l'obligé, ou de ses hoirs, ou de l'un » d'eux, de payer la somme demandée, & pour laquelle on entend faire décréter l'héritage *sans* » *qu'il soit besoin de faire sommer le tiers possesseur*, &, ou l'obligé ou ses hoirs seroient demeurans hors la province de Normandie, suffira » de faire ladite sommation à l'issue de la messe » paroissiale du lieu où l'héritage qu'on veut décréter est assis ».

Cet article, qui permet de faire ainsi saisir l'immeuble, a donné lieu à plusieurs assemblées des chambres de cette cour qui l'a confirmé dans toute son étendue; & en l'interprétant, elle a décidé que « le créancier peut saisir par décret les immeubles » hypothéqués

(1) Pour juger de la vérité de ce principe, on croit indispensable d'exposer les faits de fraude judiciairement articulés par les créanciers. Ces faits sont rapportés dans l'arrêt que voici textuellement dans cette partie. « Requête » défendeurs.... du 10 août présent mois, tendante à ce qu'il » leur fût donné acte de ce que sous la réserve expresse » qu'ils faisoient de prendre, tant contre ledit Dantignatte que contre les fauteurs, complices & adhérans » de la banqueroute, la voie extraordinaire; en conformité de l'ordonnance, ils articuloient & mettoient en » fait, 1°. qu'au mobilier que ledit Dantignatte a recueilli dans la succession de son père, il en a joint beaucoup; ce qui lui a formé un mobilier considérable, avec » de l'argenterie & une voiture; 2°. que la nuit du 30 » septembre 1774, ledit Dantignatte a disparu de Bayeux, » pour se soustraire aux contraintes par corps prononcées contre lui, & à l'effet d'un stellionat dont il s'est » rendu coupable; 3°. que ledit Dantignatte, au moment de sa fuite, avoit du tabac en magasin & un cautionnement en argent; 4°. que l'épouse dudit Dantignatte, aidée de personnes à elle, & de son autorité » privée & en fraude des créanciers, a disposé du mobilier, fait disparoître l'argenterie, dont partie a été vue » chez de Lanoe, son beau-frère, & qu'elle ou les siens » ont vendu les chevaux & la voiture : 5°. qu'aussi-tôt » la faillite dudit Dantignatte, sa femme ayant obtenu » l'entrepôt de tabac sous le nom de *Fretel*, elle a fait » servir les fonds du cautionnement de son mari pour » celui qu'elle devoit fournir au nom dudit Fretel, & » qu'elle s'est emparée & a disposé de tout le tabac qui » étoit en magasin, des ustensiles & de l'actif relatif à » l'entrepôt du tabac.... 6°. que ladite Dantignatte a, » sur des blancs-seings qu'elle s'étoit fait remettre par son » mari, touché les loyers & fermages échus, même ceux » qui ne l'étoient pas : — 7°. qu'elle a réussi, par un autre » blanc-seing, à arracher à ladite de Conesains, tante » dudit Dantignatte, un compte par l'évènement duquel, » en faisant disparoître un payement de 1000 livres fait » par ledit Dantignatte à sa tante, l'on portoit ladite Conesains créancière de cette somme, au-delà de ce qui lui » étoit dû; & pour n'en pas profiter elle fit son billet à » ladite Dantignatte : 8°. que ladite Dantignatte voulant » sur-tout frauder les créanciers, a demandé par ladite de » Cheux, autre tante dudit Dantignatte & sa créancière, » qui lui rendit le même service de se porter créancière » de somme plus considérable, & de la faire profiter de » l'excédent : 9°. que ledit Dantignatte ayant laissé son » porte-feuille, il a si bien été ouvert, que ledit de Lanoë en a touché un effet de 1000 livres, qui étoit dû » par Exupert-Jean de la Marre en novembre 1775. Après » le départ & la faillite dudit Dantignatte, qu'aucuns » maîtres du porte-feuille, les complices dudit Dantignatte, » ont touché & disposé de tout ce qui y étoit renfermé : » 1°. que ne bornant pas leurs idées de frustrer les créanciers seulement du mobilier, ils auroient également » voulu leur enlever les immeubles, en les mettant sur la » tête dudit Dumanoir, par une vente à moitié de leur » véritable valeur qu'à cet effet; & pour avoir le temps de » consommer ce projet de fraude, les créanciers furent » amusés par la fille de Lanoë, sœur de ladite Dantignatte, ledit de Lanoë, ledit Dantignatte, ledit Dumanoir lui-même, par des propositions d'arrangement » & de conciliation pour assurer le payement des créanciers & le retour dudit Dantignatte.... & que pour cela » il fut arrêté avec ledit Dumanoir & sa famille une assemblée entre eux & les créanciers.... dans le temps de la » foire de Caen, qui commence le 22 avril; qu'au lieu » d'attendre cette assemblée & son issue, ledit Dumanoir » se rendit dans le plus grand secret à Paris, où il se » logea rue saint-Nicaise, fit dresser le prétendu contrat » de vente, préparer toutes les batteries; & le tout fait, » ledit Dantignatte, qui, sur un consentement de ses » créanciers, avoit eu un sauf-conduit & s'étoit rendu au » lieu de sa retraite à Bayeux, fut mené à Paris par ledit » de Lanoë, où arrivé à deux heures du matin le 16 » avril 1776, six jours avant l'assemblée indiquée, le.... » contrat de vente fut signé le même jour; & le malheureux Dantignatte reconduit à Bayeux, n'y resta que » le temps nécessaire pour y souscrire un acte explicatif du » contrat.... & lorsqu'ils n'eurent plus rien à en attendre, » le conduisirent à sa retraite dans l'île de Jersey, domination angloise.... 11°. qu'après le décès de ladite Aubry, aïeule dudit Dantignatte, arrivé en mars 1777, » ladite Dantignatte, avec Me Crepel, son conseil, s'emparèrent des clefs au nombre de dix-huit qu'ils imaginèrent, après avoir resté dans la maison, devoir porter » ces clefs au curé.... Il fut ordonné que lesdits Dantignatte & Dumanoir, dame Dantignatte & ledit de Lanoë » seroient tenus d'avancer ou contester lesdits faits; en » cas de déni, il fût permis auxdits Chicheboville.... & » consorts, d'en faire preuve dans un mois, à compter » du jour de la signification, &c.... »

L'arrêt a écarté tous ces faits & les a enveloppés dans le hors de cour; il les écarte comme indifférens, & se contente de supprimer, comme injurieux, les termes dont les créanciers s'étoient servis pour les caractériser.

» hypothéqués à ſa dette, poſſédés par le tiers acquéreur, & ne peut être obligé de faire auparavant la diſcuſſion des biens de ſon débiteur ou de ſes héritiers ».

C'eſt ainſi que le parlement a expliqué cet article dans le fameux réglement du mois d'avril 1666; le tiers acquéreur n'a qu'une reſſource, c'eſt de donner au ſaiſiſſant une déclaration des bouts & côtés des héritages poſſédés par *les débiteurs ou acquéreurs poſtérieurs de lui, pour être adjugés par décret à ſes périls & fortune, & de bailler caution de faire payer le ſaiſiſſant de ſa dette, en exemption des frais du décret & treizième.*

La coutume n'a jamais ſouffert d'atteinte dans cette diſpoſition; auſſi employe-t-on toujours dans la Saiſie-réelle & dans toutes les autres diligences du décret, ces mots, *appartenant ou ayant appartenu*, qui montrent que le droit du créancier ſur l'immeuble du débiteur, eſt de le faire ſaiſir dans ſes mains ou dans celles de tout autre.

(*Addition de M.* Montigny, *avocat au parlement.*)

SAISINE & DESSAISINE. Voyez Devoir de loi & Nantissement.

SALAIRE. Récompenſe, payement pour travail ou pour ſervice.

L'ordonnance du mois d'avril 1667 a mis au rang des matières ſommaires, les Salaires dus aux ouvriers, quand la ſomme répétée n'excède pas mille livres.

Lorſqu'un ouvrier répète pour ſes ſalaires au delà de ce qu'on prétend lui être légitimement dû, la conteſtation doit ſe décider par une eſtimation d'experts nommés pour cet effet, à moins que le juge n'apprécie lui-même ce qui peut être dû, ſelon les circonſtances & la nature de l'ouvrage. Voyez l'article Ouvrier.

SALAISON. C'eſt l'action de ſaler des viandes, du poiſſon, ou d'autres proviſions, pour les conſerver long-temps.

Il ſe dit auſſi des proviſions ſalées.

L'entrée des chairs ſalées venant des pays étrangers ou des provinces exemptes du droit de gabelles, eſt défendue, à peine de confiſcation, à l'exception des jambons de Bayonne ou de Maïence, des cuiſſes d'oies & des langues, qu'on peut faire entrer en les déclarant au fermier & en payant les droits pour les cinq groſſes fermes, ſuivant l'arrêt du 29 juin 1688.

Il ſe perçoit ſur le poiſſon ſalé provenant des provinces étrangères, un droit appelé de *rachat*, pour indemniſer le fermier du droit de gabelle, ſur le ſel employé à la Salaiſon de ce poiſſon.

La quotité du droit & la police obſervée ſur ce genre de commerce, ſont fixées; ſavoir,

Pour la gabelle de la Provence, par l'arrêt du conſeil du 6 juillet 1666.

Pour le Languedoc, par ceux des 19 juin 1691 & 2 avril 1754.

Pour les gabelles de Lyonnois & de Dauphiné, par la déclaration du 24 juillet 1691.

Ces droits, qui ſont modiques, ont pour objet de faciliter le commerce d'une denrée néceſſaire dans les provinces méridionales, & d'encourager la pêche qui ſe fait ſur les côtes de Bretagne, d'où vient la plus grande partie de ce poiſſon.

Suivant l'article 32 du titre 8 de l'ordonnance des gabelles du mois de mai 1680, le ſel d'impôt ne peut être employé qu'à l'uſage du pot & de la ſalière, & non aux groſſes ſalaiſons, ſous peine de 300 livres d'amende, de reſtitution des droits de gabelle, & de confiſcation des chairs ſalées. Cependant ceux dont les familles ne ſont pas compoſées d'un nombre ſuffiſant de perſonnes pour conſommer le ſel auquel ils ſont impoſés, peuvent ſe pourvoir pardevant les officiers du grenier à ſel, pour obtenir la permiſſion d'employer en groſſes ſalaiſons le ſel qui leur reſte; mais cette permiſſion ne peut être accordée qu'en connoiſſance de cauſe, & avec le commis du fermier qui doit l'enregiſtrer & parapher. Tout cela doit ſe faire ſans frais, à peine de concuſſion.

C'eſt en conformité de ces diſpoſitions, que, par arrêt rendu au conſeil le 25 janvier 1724, le roi a caſſé & annullé une ordonnance donnée par les officiers du grenier à ſel de Pouancé, le 28 novembre 1722, ainſi que deux ſentences rendues en conſéquence par les mémes officiers les 16 juillet & 15 ſeptembre 1723, & a ordonné que les chairs ſalées avec du ſel d'impôt, ſaiſies ſur Jacques Gardais, de la paroiſſe de Marans, & ſur le nommé Raimbault, de la paroiſſe de la Renaudière, demeureroient acquiſes & confiſquées au profit du fermier. Ces particuliers ont en outre été condamnés à une amende de trois cents livres payables par corps. Le même arrêt a fait défenſe à ces officiers & à tous autres, de rendre à l'avenir de pareilles ordonnances & ſentences, & d'accorder aucune permiſſion pour convertir le ſel d'impôt en groſſes ſalaiſons, ſinon du conſentement par écrit du commis du fermier, ou en cas de refus du même commis de répondre les requêtes tendantes à cette permiſſion, lequel refus doit être conſtaté par une ſommation à lui faite, qu'après avoir dûment vérifié les rôles d'impôt, pour connoître ſi les particuliers ſont impoſés à une plus grande quantité de ſel qu'ils n'en peuvent conſommer, eu égard au nombre de perſonnes dont leurs familles ſont compoſées; le tout à peine de répondre en leur propres & privés noms, des permiſſions qu'ils auroient accordées ſans avoir obſervé ces formalités.

SALIQUE. Voyez Loi salique.

SALPÊTRE. C'eſt une ſorte de ſel qui ſe tire ordinairement des plâtras de vieilles murailles, des écuries, des vieilles démolitions, &c., & qui ſert à fabriquer la poudre à canon.

Et l'on appele ſalpêtrier, l'ouvrier qui travaille à faire du Salpêtre.

Le roi ayant jugé à propos de convertir en une régie pour ſon compte le bail des poudres & Salpê-

tres, sa majesté a rendu en son conseil, le 5 septembre 1779, un arrêt de réglement qui contient, concernant cette régie, les dispositions suivantes:

« Art. 1. L'exploitation du droit exclusif de fabrication, recherche, vente & débit des poudres & » Salpêtres dans tout le royaume, continuera d'être » faite pour le compte & au profit de sa majesté.

» 2. Les sieurs Lefaucheux, Clouet, Lavoisier, » Barbaut de Glatigny, continueront de régir, sous » l'autorité & inspection de l'administrateur général » des finances, ladite exploitation pendant six an- » nées, qui commenceront au premier janvier pro- » chain, & finiront au dernier décembre 1785. » Veut & entend sa majesté qu'ils soient reconnus » de tous ses sujets en ladite qualité, & qu'il soit » déféré par tous les employés dans le service des » poudres & Salpêtres, aux ordres qu'ils leur don- » neront relativement à ce service.

» 3. Les fonds de l'exploitation de ladite régie » seront faits, à commencer du premier janvier » prochain, par lesdits quatre régisseurs, chacun » par égale portion, & seront portés, s'il est né- » cessaire, d'abord à *huit cents mille livres*, & » même à *un million*, si le service le requiert. » L'intérêt desdits fonds sera & demeurera fixé à » cinq pour cent, sans aucune retenue, déduction » ni retranchement quelconque, soit pour ving- » tième, dixième, ni autres impositions mises ou » à mettre, dont sa majesté les décharge dès à pré- » sent & pour l'avenir.

» 4. Voulant sa majesté que lesdits régisseurs » puissent avoir un traitement de dix à douze mille » livres, elle leur accorde, à titre de droit de pré- » sence, la somme de quatre mille livres chacun, » laquelle sera distribuée pour assistance effective » aux assemblées qui se tiendront deux fois par se- » maine au bureau de la régie. Les droits de remise » seront de deux sous pour livre pesant de poudre » fine, vendue au-delà de huits cents milliers, de » neuf deniers par livre pesant de Salpêtre pro- » venant des atteliers de la régie & des nitrieres ar- » tificielles, desquels atteliers & nitrières ils re- » metteront un état certifié, dans le cours de dé- » cembre de chaque année, à l'administration géné- » rale des finances, le tout à partager également » entre lesdits quatre régisseurs.

» 5. Les régisseurs choisiront, pour entrer dans » les emplois de la régie, des sujets instruits & de » bonne réputation, pourvus de connoissances chi- » miques & méchaniques nécessaires à cette partie; » ils ne nommeront aux emplois sédentaires qui » viendront à vaquer, que ceux qui auront été » précédemment admis, d'après l'état par eux fourni » chaque année à l'administration générale des fi- » nances; ils établiront des personnes capables » pour la vente des poudres & Salpêtres, & pour la » recherche & amas du bois de bourdenne.

» 6. Lesdits régisseurs pourront, avec l'autorisa- » tion par écrit de l'administrateur général des » finances, faire pour le compte de sa majesté, dans » les villes, bourgs & villages du royaume, les » établissemens convenables, afin d'augmenter de » plus en plus la récolte en Salpêtre: veut & entend » sa majesté qu'il leur soit donné par les villes & » communautés les emplacemens inutiles; les tours » ou châteaux abandonnés, & toutes les facilités » qui pourront accélérer les moyens d'affranchir » en entier les peuples, de la fouille & recherche » des terres salpêtrées dans les maisons & autres » bâtimens.

» 7. Sa majesté ayant augmenté le prix du Salpê- » tre, afin de faire cesser le plutôt qu'il sera possible » cette fouille & recherche onéreuses, elle veut » qu'à compter du premier octobre prochain, la » poudre fine soit vendue trente-cinq sous la livre » aux débitans, pour n'être jamais par eux revendue » que quarante sous, & trente-six sous la livre aux » particuliers qui la prendront dans les magasins » principaux de la régie. Les poudres de guerre, » de mine & traite, continueront d'être vendues » comme par le passé; savoir, la poudre de guerre, » vingt sous seulement, & les poudres de mine & » traite dix-huit sous. Le Salpêtre brut continuera » également d'être vendu douze sous la livre, le » Salpêtre de deux cuites dix-sept sous la livre, & » le Salpêtre de trois cuites vingt sous la livre, le » tout poids de marc, à l'exception des provinces » où le poids de table est usité, dans lesquelles la » vente des poudres & Salpêtres continuera d'être » faite au poids du pays, en considération des dé- » penses plus fortes que le service & la fabrication » exigent dans lesdites provinces.

» 8. Les régisseurs pourront, s'il est nécessaire, » faire délivrer aux armateurs & négocians les pou- » dres de guerre & de traite aux prix dont ils con- » viendront avec eux de gré à gré, afin de donner » plus de facilité au commerce national, & de » prévenir la sortie de l'argent du royaume.

» 9. Comme depuis l'établissement de la régie, » il a été découvert dans différentes provinces du » royaume, des terres, pierres & craies naturelle- » ment salpêtrées, qu'il est de l'intérêt public de » mettre en valeur, sa majesté exhorte tous les » propriétaires desdites terres, pierres & craies, à » en extraire, avec l'autorisation de la régie, le » Salpêtre, pour le livrer dans les magasins de sa » majesté au prix qui sera prescrit ci-après; & dans » le cas où ils se refuseroient à ce nouveau genre » d'industrie, permet sa majesté aux salpêtriers ou » entrepreneurs de nitrières, de les extraire pour » les lessiver; se réservant sa majesté de pourvoir, » sur l'avis des sieurs intendans & commissaires dé- » partis, au dédommagement que les propriétaires » pourroient être en droit de réclamer.

» 10. Fait sa majesté très-expresses défenses & » inhibitions aux salpêtriers d'exiger gratuitement, » ni même à un prix inférieur à celui usité dans » chaque communauté, aucune fourniture de bois » & logement dans les paroisses où ils travailleront; » quant aux voitures nécessaires, tant pour le trans-

» port des Salpêtres aux magasins de sa majesté, que » pour le déménagement des salpêtriers, elles seront » fournies par les communautés au prix convenu, » ou à celui qui aura cours dans lesdites communautés ; & en cas de refus ou de contestation, » au prix déterminé par les sieurs intendans & commissaires départis.

» 11. Le Salpêtre fourni par les salpêtriers, qui » feront encore usage du droit de fouille dans les » maisons, sera payé à raison de huit sous la livre, » poids de marc ; celui des salpêtriers qui ne travailleront que des terres de démolition, sans user » de la fouille, sera payé à raison de neuf sous la » livre, même poids, le tout à la déduction des » quatre au cent, & à condition, pour les uns & les » autres, que le déchet au raffinage de brut en trois » cuites n'excédera pas trente pour cent. Le Salpêtre » provenant des nitrières artificielles, ou du lessivage des terres naturellement salpêtrées, sera » payé à dix sous la livre, même poids, à la déduction des quatre au cent, & pourvu qu'il ne déchoie » pas de plus de vingt-cinq pour cent au raffinage en » trois cuites.

» 12. L'arrêt du conseil du 21 novembre 1761, » concernant les poudres & Salpêtres amenés dans » les ports du royaume, provenans d'achat, d'échange & même de prises sur les ennemis, sera » exécuté selon sa forme & teneur; en conséquence, » les régisseurs de sa majesté pourront prendre lesdites matières pour son compte, aux prix & conditions portés audit arrêt, sans qu'elles puissent » être vendues ni mises en adjudication, sous quelque prétexte que ce soit, que du consentement » des régisseurs, qui ne pourront le donner qu'après » y avoir été autorisés spécialement par le sieur directeur général des finances; n'entendant point sa » majesté comprendre dans cette disposition les » poudres que les armateurs & négocians françois » pourroient faire venir de l'étranger pour les employer dans le commerce extérieur.

» 13. Les commis, distributeurs & débitans de » poudre ne pourront absolument tenir & débiter » d'autres poudres que celle fabriquées pour le » compte de sa majesté; ils ne pourront les vendre » à plus haut prix que ceux fixés par l'article 7 ci-dessus, à peine, dans l'un & l'autre cas, de trois » cents livres d'amende & de confiscation de la poudre pour la première fois, & d'être traités comme » faux-sauniers en cas de récidive : leur enjoint sa » majesté d'avoir à leur porte un écriteau portant » *débit de poudre du roi*, & dans leur boutique ou » chambre de débit, un extrait imprimé du présent » arrêt, contenant l'article 7, sous peine de révocation & de deux cents livres d'amende.

» 14. A commencer du premier janvier prochain, » lesdits régisseurs feront vendre & débiter, pour » la facilité du public, au profit de sa majesté, le » plomb à giboyer, par tous les distributeurs & » débitans de poudres & dans les magasins principaux de la régie, au prix courant & suivi dans le » commerce; n'entendant point sa majesté user à » cet égard du privilege exclusif établi par la déclaration du premier octobre 1699, ni priver les » marchands de la liberté de vendre ledit plomb en » concurrence avec les débitans de poudres.

» 15. Les régisseurs feront réparer chaque année » toutes les poudres qui leur seront remises des départemens de la guerre & de la marine, afin que » les poudres de sa majesté soient toujours dans le » meilleur état possible.

» 16. Les régisseurs s'occuperont des moyens » d'accélérer & perfectionner la fabrication des » poudres, afin de faire face, par les moyens les » plus économiques, à tous les besoins du service, » sans que sa majesté soit obligée de faire construire » de nouvelles fabriques.

» 17. Dispense sa majesté les régisseurs de faire » une nouvelle soumission au greffe du conseil, en » considération de celle par eux précédemment faite » le 30 juin 1775, qui vaudra pour la continuation » de la présente régie.

» 18. Les régisseurs continueront de présenter, » à la fin de chaque mois, à l'administration des » finances, un état certifié d'eux, de la situation » exacte de la régie, tant en deniers qu'en matières, » & de compter généralement, à la fin de chaque » année, des recettes & dépenses en deniers, matières & effets, & des fournitures par eux faites, » pour ledit compte être arrêté au conseil royal des » finances de sa majesté.

» 19. Les ordonnances, déclarations, arrêts & » réglemens concernant les poudres & Salpêtres, » notamment les arrêts des 30 mai & 24 juin 1775, » 14 août 1777 & 24 janvier 1778, seront exécutés » selon leur forme & teneur, en tout ce qui n'y est » pas dérogé par le présent arrêt; toutes les contestations qui pourroient s'élever sur le fait des poudres & Salpêtres, continueront d'être portées » pardevant les sieurs intendans & commissaires départis dans les provinces, & pardevant le sieur » lieutenant général de police pour les ville & » fauxbourg de Paris, pour être par eux jugées sauf » l'appel au conseil, sa majesté leur en attribuant » la connoissance privativement à toutes ses cours » & autres juges. Fait au conseil d'état du roi, sa » majesté y étant, tenu à Versailles le 5 septembre » 1779 ».

Signé, LE PRINCE DE MONTBAREY.

Les régisseurs généraux des poudres & Salpêtres ayant présenté à M. le lieutenant général de police de Paris, commissaire du conseil en cette partie, un mémoire expositif que les salpêtriers de la ville, des fauxbourgs & de la banlieue de Paris, éprouvoient journellement des difficultés de la part des propriétaires & locataires des maisons, architectes, maçons, entrepreneurs & ouvriers employés à la démolition des bâtimens, lesquels s'opposoient à ce qu'ils enlevassent les terres, plâtres & pierres provenant de ces démolitions & propres à faire du Salpêtre; que sans égard au besoin indispensable qu'ils

avoient de cendres pour la fabrication du Salpêtre, & aux réglemens qui leur en assurent la préférence, les particuliers les jetoient dans le ruisseau ou sur des tas de boue; que d'autres particuliers en enlevoient de la ville, fauxbourgs & banlieue, des quantités considérables qu'ils conduisoient au dehors; que les propriétaires & principaux locataires, assimilant les salpêtriers aux autres habitans, les troubloient dans l'exercice de leur état, en leur donnant congé & voulant les expulser des lieux qu'ils occupoient; que le service du roi souffroit nécessairement de ces abus, dont la source ne pouvoit être que l'ignorance des réglemens; que les salpêtriers eux-mêmes contreviennent quelquefois aux ordonnances & intentions du roi, en négligeant de remplir tous les devoirs de leur profession & de recueillir exactement toutes les matières salpêtrées & alcalines qui sont nécessaires pour le service dont ils étoient chargés; qu'enfin, pour dissiper les obstacles qu'on leur opposoit & les abus & négligences dont ils pourroient se rendre coupables, il convenoit ne rappeler les dispositions des anciens édits, déclarations, arrets & réglemens concernant les poudres & Salpêtres; il est intervenu sur ce mémoire, le 4 août 1779, une ordonnance du magistrat cité, qui contient les dispositions qu'on va rapporter.

« Art. 1. Ordonnons que les édits, déclarations, » arrêts, ordonnances de police & autres réglemens » rendus sur le fait des poudres & Salpêtres, seront » exécutés selon leur forme & teneur, & conformément à iceux.

» 2. Enjoignons à tous particuliers, propriétaires » & locataires des maisons, architectes, entrepreneurs & maçons, d'avertir ou faire avertir les » salpêtriers des quartiers de cette ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, où seront situés les » maisons, murs & autres bâtimens qu'ils voudront » faire démolir, du jour auquel lesdites démolitions devront être commencées : ordonnons que » lesdits salpêtriers prendront & enleveront les » terres, plâtras & pierres à Salpêtre, le plus » promptement possible, pour en éviter le dépérissement, sans être tenus de payer aucune chose. » Défendons auxdits propriétaires, locataires, entrepreneurs & ouvriers, d'employer à aucun usage » lesdites terres, pierres & plâtras, & de les gâter » ni mouiller, dans la vue d'empêcher que lesdits » salpêtriers les enlèvent, le tout à peine de cent » livres d'amende contre les contrevenans & refusans; au payement de laquelle somme, dont les » maîtres demeureront responsables pour leurs ouvriers & domestiques, ils seront contraints comme » pour les propres deniers & affaires de sa majesté, » même sous peine de prison à l'égard desdits ouvriers & domestiques.

» 3. Les cendres provenant des boulangers, fariniers, & des foyers de toutes personnes, seront » vendues & livrées aux salpêtriers, par préférence » à tous marchands & particuliers : permettons auxdits salpêtriers de prendre & arrêter lesdites cendres aux portes & barrières, & par-tout où ils les » trouveront dans ladite ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, en en payant le prix de gré à gré, » ou suivant l'estimation qui en sera faite, en cas » de contestation; sans néanmoins que, sous prétexte de l'exercice de leur état, ils puissent faire » un amas de cendres excédant le nécessaire à la fabrication du Salpêtre, ni qu'ils puissent les vendre » à d'autres personnes, le tout à peine de confiscation & de cent livres d'amende.

» 4. Tous particuliers, propriétaires & locataires » qui ne voudront pas vendre leurs cendres, seront » tenus de les mettre ou faire mettre par leurs domestiques à côté des murs des maisons qu'ils occupent, dans un endroit séparé des boues & autres » ordures; & ordonnons aux salpêtriers de les faire » recueillir par leurs cendriers & cendrières, à » mesure qu'elles seront déposées le long des murs: » défendons à toutes personnes de jeter ou faire » jeter leurs cendres dans les ruisseaux ou sur les » tas de boue, à peine de cent livres d'amende contre » les contrevenans, dont les maîtres seront civilement responsables pour leurs domestiques.

» 5. Défendons à toutes personnes, autres que » celles munies des permissions des régisseurs des » poudres, d'enlever les cendres qu'elles trouveront » dans les rues, si ce n'est qu'elles eussent séjourné » au moins vingt-quatre heures dans le lieu où elles » auront été déposées, à peine de cent livres d'amende, à moins qu'elles n'y causent de l'embarras » ou de la malpropreté, auquel cas les charetiers » du nettoyement pourront les charger sur leurs voitures avec les autres immondices.

» 6. Ne pourront les particuliers, de quelque » état & condition qu'ils soient, faire aucuns magasins ni amas de cendres, au-delà de ce qui sera » nécessaire à ceux qui en feront usage pour leur » profession, à peine de confiscation & de deux cents » livres d'amende pour chaque contravention; & à » l'effet de les constater, permettons aux salpêtriers » & commis de la régie des poudres, d'aller en » visite chez tous les particuliers où ils sauront des » magasins de cendres, en se faisant assister d'un » commissaire ou autre officier de judicature, pour » saisir lesdites cendres emmagasinées, & en dresser » ensuite des procès-verbaux, sur lesquels il sera » par nous ordonné ce que de raison : défendons » pareillement toute exportation de cendres de ladite ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, sous » les mêmes peines de confiscation & de deux cents » livres d'amende; voulons que ceux qui en emporteroient au dehors, puissent être saisis par lesdits salpêtriers, sur les procès-verbaux des commis de la régie des poudres, sans qu'il soit besoin » d'officier de judicature.

» 7. Ordonnons que les régisseurs des poudres, » leurs commis poudriers-salpêtriers, pourront continuer la jouissance des maisons, atteliers & lieux » servant à la fabrication du Salpêtre, lorsque les » baux en seront expirés, en payant les loyers sur

» le pied du précédent bail, ou à dire d'experts, » dont les parties conviendront pardevant nous, » sinon nommés d'office, sans qu'ils puissent être » dépossédés desdites maisons, atteliers & lieux, » sous quelque prétexte que ce soit, qu'en vertu » de notre ordonnance, si le cas y échet; le tout » conformément à l'arrêt du conseil du 9 juillet » 1718, & au jugement par nous rendu le 29 janvier » dernier.

» 8. Les maitres salpêtriers ne pourront préposer » aucuns ouvriers appelés *homme-de-ville*, pour » la recherche des terres & plâtras salpêtrés qui se » trouveront dans les démolitions des bâtimens ou » autres endroits, qui ne soient porteurs de certificats des régisseurs généraux des poudres, que » lesdits maîtres salpêtriers seront tenus de viser, » à peine de cinquante livres d'amende & de prison » contre ceux qui seront trouvés dans les bâtimens » sans lesdits certificats, & d'être interdit pour toujours du travail chez lesdits maîtres.

» 9. Faisons défenses auxdits hommes-de-ville » de vendre ni fabriquer les terres à plâtras dont » ils auront fait la recherche, au préjudice des » maîtres par lesquels ils seront employés & d'en » disposer en faveur d'autres maîtres, à peine de » dix livres d'amende, & de ne pouvoir plus travailler chez aucun d'eux, à quoi le syndic des » salpêtriers tiendra la main.

» 10. Lesdits hommes-de-ville ne pourront se » transporter dans les atteliers pour démolir & amasser des terres & plâtras, depuis la saint-Remi » jusqu'au 1 mars, qu'après six heures du matin » jusqu'à six heures du soir; & depuis ledit jour » 1 mars jusqu'à la saint-Remi, qu'à cinq heures » du matin jusqu'à sept heures du soir, sans pouvoir » rester plus tard dans lesdits atteliers; après lesquelles heures si quelqu'un desdits hommes-de-ville se trouvoit dans lesdits atteliers, la terre » qu'il aura abattue & ramassée sera confisquée au » profit de celui qui le trouvera en faute, & il sera » condamné en dix livres d'amende, & interdit du » travail de la profession des maîtres salpêtriers; » & ceux qui auront reçu lesdites terres, dans les » susdits cas, seront condamnés à cinquante livres » d'amende.

» 11. Défendons à tous hommes-de-ville, ouvriers, cendriers & cendrières, de quitter leurs » maîtres sans aucun congé exprès & par écrit desdits maîtres; & à tous autres maîtres salpêtriers, » de les recevoir, à peine de prison contre lesdits » hommes-de-ville, cendriers & cendrières, & de » cent livres d'amende contre les maîtres qui les » recevront.

» 12. Afin que le service ne puisse être retardé, » nul ouvrier, homme-de-ville & cendrier, ne » pourra donner congé au maître salpêtrier, sous » quelque prétexte que ce puisse être, si ce n'est » faute de payement de leur travail ou de leurs » fournitures, à peine de nullité des congés, & » d'interdiction du travail chez les maitres.

» 13. Les cendriers & cendrières porteront chaque jour chez leurs maitres les cendres qu'ils » auront amassées; leur défendons de les céder à » d'autres cendriers ni à d'autres salpêtriers, à » peine de cent livres d'amende contre le salpêtrier qui les recevroit, & de prison contre les » cendriers.

» 14. Faisons défenses à tous cendriers & cendrières de faire aucun magasins dans la ville, » fauxbourgs & banlieue de Paris, dans la vue de » transporter les cendres au dehors, pour l'usage » d'autres particuliers, à peine de prison, de confiscation, tant de cendres que des chevaux & » harnois qui les sortiront, même de plus grande » peine s'il y échet.

» 15. Le prix des cendres demeurera fixé à deux » sous six deniers le boisseau de la continence de » trente-deux pintes, mesure de l'arsenal, sans » qu'aucuns salpêtriers puissent l'excéder, sous quelque prétexte que ce soit, pas même de gratification, à peine de cent livres d'amende; & dans le » cas où les cendriers & cendrières ne seroient pas » satisfaits dudit prix, les salpêtriers pourront les » abandonner & en commettre d'autres à leur place » pour la recherche & amas desdites cendres, sans » qu'ils puissent s'y opposer, à peine de prison.

» 16. Pour faciliter le travail des salpêtriers, il » leur sera donné des décharges à portée de leurs » atteliers, pour le transport, tant de terres lessivées, que gravois trouvés hors d'état de servir » au Salpêtre, & ce par préférence à tous gravatiers & autres.

» 17. Pour que les travaux desdits salpêtriers ne » puissent être interrompus, faisons défenses à tous » huissiers & sergens de saisir, sous quelque titre » & prétexte que ce soit, les outils, chevaux & » harnois servant à l'usage des salpêtriers, à moins » que le saississant ne les eût vendus; & à toutes » autres personnes, de quelque qualité & conditions qu'elles soient, de troubler, empêcher & » détourner lesdits salpêtriers dans leurs travaux & » ouvrages, à peine d'amende, dépens, dommages & intérêts, & autres plus grandes peines, s'il » y échet.

» 18. Défendons à tous commis, fermiers & » préposés à la levée des droits de sa majesté, & » autres aux barrières & portes de la ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, de prendre ni exiger » aucuns droits sur les Salpêtres, ni pour le passage & péage des chevaux & harnois des salpêtriers, terres, bois, cendres, eaux-mères, & généralement toutes autres servant à la fabrication » du Salpêtre; leur enjoignons de les laisser librement passer & repasser, sans qu'ils soient tenus de » faire aucune soumission aux barrières.

» 19. Si les salpêtriers, ouvriers, cendriers & » autres gens par eux employés à la recherche des » terres & cendres, sont troublés & inquiétés dans » leurs travaux, ordonnons à tous les officiers & » gardes établis dans cette ville, de leur prêter

» main-forte à leur première réquisition, attendu » le service de sa majesté.

» 20. Pour que les travaux des salpêtriers ne » soient point retardés, nous défendons à tous officiers par nous employés à la police, d'arrêter ni » faire arrêter, sous quelque prétexte que ce puisse » être, les chevaux & tombereaux appartenans aux-» dits salpêtriers; leur permettons seulement de » prendre, en cas de délits, les numéros attachés » aux tombereaux, & de faire assigner pardevant » nous lesdits salpêtriers, pour se voir condamner » en l'amende, s'il y a lieu.

» 21. Les demandes & contestations, si aucunes » sont formées pour l'exécution de ce que dessus, » circonstances & dépendances, seront instruites & » jugées sommairement pardevant nous, en notre » hôtel, sauf l'appel au conseil, conformément aux » arrêts du conseil des 18 juillet 1718 & 28 mai » 1775. Et sera notre présente ordonnance exé-» cutée nonobstant oppositions & appellations quel-» conques, pour lesquelles ne sera différé, & sans » y préjudicier, imprimée, publiée & affichée par-» tout où besoin sera, afin que nul n'en ignore. » Fait, &c. ».

Voyez aussi l'article Nitrière.

SALVATIONS. Ce sont des écritures par lesquelles on répond à des réponses à griefs, à des réponses à causes & moyens d'appels, à des contredits de production nouvelle.

On les appelle *Salvations*, parce que l'objet de ces écritures est de sauver les premières écritures, c'est-à-dire, de soutenir les moyens qu'elles renferment Voyez Appointement.

SALUT. C'est une marque de respect ou d'honneur que les troupes rendent au souverain, aux princes & aux généraux. Voyez l'article Honneurs militaires.

On appelle *Salut de mer*, les coups de canons que tire un vaisseau pour rendre honneur à un autre vaisseau, à une flotte, à une place, ou pour reconnoître la supériorité. Voici ce que porte à ce sujet le titre 22 de l'ordonnance de la marine du 25 mars 1765.

« Art. 255. Les officiers généraux commandant » les armées ou escadres de sa majesté, & les ca-» pitaines ou autres officiers commandant des vais-» seaux détachés, se conformeront pour les Saluts » à exiger ou à rendre, aux ordres & instructions » qu'ils recevront de sa majesté.

» Art. 256. Défend sa majesté aux commandans » & capitaines de ses vaisseaux & autres bâtimens, » de saluer aucune place maritime & forteresse » étrangère, qu'ils ne soient assurés que le Salut » leur sera rendu, conformément à ce qui sera pres-» crit dans leurs instructions : ordonne en même-» temps sa majesté auxdits commandans & capitaines » de ses vaisseaux, de s'informer exactement, avant » que de saluer, combien les officiers généraux de » même grade ou capitaine appartenant aux autres » têtes couronnées ont tiré de coups, & combien il » leur en aura été rendu, afin d'exiger les plus » grands honneurs.

» Art. 257. Lorsque les vaisseaux de sa majesté, » portant pavillon, rencontreront ceux des autres » rois, portant des pavillons égaux aux leurs, ils » ne salueront pas qu'ils n'aient été salués les pre-» miers, en quelque mer que se fasse la rencontre.

» Art. 258. Si un vaisseau portant pavillon, est » salué par un vaisseau étranger, à grade égal, » il sera rendu coup pour coup; & à grade infé-» rieur, deux coups de moins; les capitaines se » rendront coup pour coup.

» Art. 259. Lorsqu'il y aura plusieurs vaisseaux » de guerre ensemble, il n'y aura que le seul » commandant qui sera salué, & qui rendra le » Salut.

» Art. 260. Les Saluts ne se répéteront qu'après » au moins six mois de séparation.

» Art. 261. L'amiral & le vice amiral qui se-» ront salués par les vaisseaux marchands, natio-» naux ou étrangers, ne rendront aucun Salut; les » autres vaisseaux portant pavillon ou guidon ne » rendront qu'un coup, & ceux portant flamme, » quatre coups de moins.

» Art. 262. Si plusieurs vaisseaux marchands » saluent successivement & indépendamment les uns » des autres dans une rade, le commandant attendra » le dernier Salut, pour répondre à tous en une » seule fois, & si les marchands saluent de nouveau » pour remercier, il n'y sera point répondre.

» Art. 263. Défend sa majesté à tous comman-» dans & capitaines de ses vaisseaux de saluer les » places des ports & rades de son royaume.

» Art. 264. Sa majesté défend également aux » commandans de ses vaisseaux, de faire tirer du » canon dans les occasions de revues & de visites » particulières qui pourroient leur être faites dans » ses ports & rades.

» Art. 265. Permet toutefois sa majesté au seul » commandant en chef de ses vaisseaux dans les » pays étrangers, de saluer la personne des géné-» raux, commandant en chef, & capitaine com-» mandant les vaisseaux étrangers, venant le vi-» siter à son bord, même que les personnes de » grande marque & les consuls de sa nation; » mais en même-temps que sa majesté laisse le » nombre de coups de canon à la discrétion du com-» mandant en chef, suivant l'occurrence, il lui » est enjoint de lui rendre compte de l'usage qu'il » aura fait de cette liberté; les vaisseaux sous les » ordres du commandant en chef ne rendront aucun » de ces honneurs, quelques visites qu'ils reçoivent.

» Art. 266. Sa majesté permet aux commandans » de ses rades de faire tirer le canon certains jours » de fêtes ou de cérémonies, suivant les usages an-» ciennement établis dans la marine.

» Art. 267. Défend en même-temps sa majesté » aux commandans des bâtimens marchands dans » les rades, d'y tirer du canon à l'occasion d'aucune » fête, sans la permission du commandant de la

» rade, à l'exception toutefois du Salut rendu par » lesdits bâtimens au pavillon de sa majesté ».

SAUF-CONDUIT. Lettres émanées de l'autorité publique, par lesquelles on permet à quelqu'un d'aller en quelque endroit, d'y séjourner un certain temps, & de s'en retourner librement, sans crainte d'être arrêté.

Le roi pouvant, comme législateur, suspendre l'exécution des lois, quand il a des raisons d'intérêt public pour le faire, accorde seul le Sauf-conduit aux débiteurs contre lesquels il y a des contraintes par corps. Quand on est employé au service de l'état, on peut obtenir un Sauf-conduit : on en accorde aussi aux personnes qui ne peuvent pas payer leurs dettes, parce que l'état leur doit. Il y a encore d'autres cas qui autorisent à demander un Sauf-conduit : tel est celui où un négociant a perdu par un naufrage une partie de sa fortune, ou a eu ses effets consumés par un incendie, ou pillés par l'ennemi, &c.

Le Sauf-conduit se demande par un mémoire qu'on remet au secrétaire d'état dans le département duquel se trouve le demandeur (1).

Par arrêt rendu au conseil d'état du roi le 27 janvier 1781, sa majesté a ordonné que les Sauf-conduits qui pourroient être accordés aux marchands bouchers, n'auroient aucun effet à l'égard des dettes contractées par ces bouchers envers les fermiers de la caisse des marchés de Sceaux & de Poissy, & les marchands forains, pour raison des marchandises qui leur auroient été vendues dans ces marchés. En conséquence, sa majesté a autorisé tant ce fermier que ces marchands forains, à poursuivre l'effet des contraintes qu'ils pourroient avoir obtenues contre ces mêmes bouchers, nonobstant toutes significations du Sauf conduit, ou autres surséances générales ou particulières.

SAVON. Sorte de composition faite avec de l'huile ou autre matière grasse, & qui sert à blanchir le linge, &c.

Les Savons venant d'Angleterre sont dans la classe des marchandises de contrebande dont l'entrée dans le royaume n'est pas permise.

Les Savons, tant en pain qu'en table, venant des autres pays étrangers, doivent sept livres, & les Savons noirs, verds, mous & liquides, cinq livres par cent pesant. C'est ce qui résulte, tant du tarif de 1667, que des arrêts du conseil des cinq février 1718 & 31 décembre 1744.

Voyez d'ailleurs les articles HUILE & SOU.

SAUVE-GARDE. On appelle ainsi des lettres données à quelqu'un, par lesquelles on le met sous sa protection, avec défenses à toute personne de le troubler ni empêcher, sous certaines peines, & d'être déclaré infracteur de la *Sauve-garde*. Il y a des Sauve-gardes pour la personne, en quelque lieu qu'elle aille; il y en a qui sont spécialement pour les maisons & biens, afin d'empêcher qu'il n'y soit fait aucun dommage.

Il est parlé de ces Sauve-gardes dans plusieurs coutumes; & dans le recueil des ordonnances de la troisième race, on trouve nombre de lettres de Sauve-garde données à des abbayes & autres églises.

La Sauve-garde peut être accordée par le roi ou par les juges, soit royaux ou des seigneurs.

On entend quelquefois par *Sauve-garde*, une plaque de fer apposée à la porte d'une maison sur laquelle sont les armes du roi ou de quelque autre seigneur.

On appelle aussi Sauve-garde, le garde, le soldat qu'un général envoye dans une maison, dans un château, pour les garantir de pillage & d'insulte.

SAUVEMENT. Voyez NAUFRAGE.

SCEAU ou SCEL. Lame de métal qui a une face plate, ordinairement de figure ronde ou ovale, dans laquelle sont gravées en creux la figure, les armoiries, la devise d'un roi, d'un prince, d'un état, d'un corps, d'une communauté, d'un seigneur particulier, & dont on fait des empreintes avec de la cire sur des lettres en papier ou parchemin, pour les rendre authentiques. Il se dit aussi de l'empreinte même faite sur la cire par le Sceau.

On a coutume d'appeler *grand Sceau*, celui qui est entre les mains de M. le garde des Sceaux, & qui sert à sceller les édits, les ordonnances, les déclarations, les lettres-patentes, les provisions de charges ou offices, les lettres d'abolition, de rémission, de naturalité, & en général toutes les lettres qui s'expédient à la grande chancellerie, & qui émanent directement de la puissance royale.

Il y a des lettres au Sceau desquelles il est permis de former opposition : telles sont, par exemple, les provisions des offices. Voyez l'art. OPPOSITION.

On a souvent vu nos rois présider au conseil du Sceau. C'est ce qu'a fait le feu roi, depuis le 4 mars 1757, jusqu'au 14 octobre 1761, qu'il disposa de l'état & office de garde des Sceaux de France en faveur de M. Berryer.

Louis XIV tint le Sceau pendant près de trois mois en 1672, après la mort du chancelier Séguier; Louis XIII le tint au camp devant Montauban, après la mort du connétable de Luynes, à qui il en avoit confié la garde; Henri IV tint aussi le Sceau depuis

---

(1) *Forme d'un Sauf-conduit.*

Sa majesté a accordé & accorde audit.... Sauf-conduit de sa personne, pendant.... lequel, en cas qu'il se représente, elle l'a comme elle le prend & met sous sa protection & sauve-garde spéciale par ces présentes.

Mande & ordonne pour cette fois sa majesté, à tous gouverneurs & ses lieutenans généraux en ses provinces, intendans en icelles, gouverneurs particuliers de ses villes & places, maire, échevins & magistrats de sesdites villes, & à tous autres officiers qu'il appartiendra, de laisser passer, aller & séjourner sûrement ledit.... pendant ledit temps de.... sans permettre ni souffrir que, pour quelque cause que ce puisse être, il soit attenté à sa personne, ni qu'il soit inquiété en aucune manière : défend expressément sa majesté à tous juges, officiers, &c. de mettre à exécution décrets, sentences, aucuns jugemens de condamnation contre ledit.... & à tous geoliers & gardes des prisons de le recevoir èsdites prisons, à peine; &c.

le mois de décembre 1589 jusqu'au mois d'août suivant, qu'il disposa des Sceaux qu'il avoit retirés des mains de Charles de Bourbon, cardinal de Vendôme, en faveur du chancelier Cheverny; & Henri III scella lui-même des lettres-patentes que le chancelier de Birague avoit refusé de sceller.

Lorsque le roi ne tient point les Sceaux, le conseil du Sceau est présidé par M. le chancelier ou M. le garde des Sceaux.

Les conseillers d'état n'assistent au Sceau que lorsqu'il est tenu par le roi, ce conseil n'étant ordinairement composé que de deux maîtres des requêtes ordinaires de l'hôtel du roi, de deux grands rapporteurs ordinaires à la grande chancellerie de France; du procureur du roi des requêtes de l'hôtel, qui est procureur général des grande & petite chancelleries de France; du grand audiencier de France, de quartier; du contrôleur général de l'audience de la grande chancellerie, de quartier; du garde des rôles des offices de France, de quartier; du conservateur des hypothèques concernant les rentes assignées sur les domaines du roi, de quartier; du trésorier général des émolumens du Sceau de la grande chancellerie; du scelleur de quartier; des procureurs-syndics & anciens officiers de la compagnie des conseillers secrétaires du roi, maison, couronne de France & de ses finances; & des secrétaires du roi de la même compagnie, de service au sceau; de deux huissiers ordinaires du roi à la grande chancellerie de France; du chauffe-cire ordinaire, du fourrier ordinaire, du cirier de semestre, du porte-coffre de semestre, & du messager ordinaire de la grande chancellerie & suite du grand conseil.

Tous ces officiers se rendent chez M. le garde des Sceaux le jour indiqué pour la tenue du Sceau, & remplissent les fonctions de leurs offices, ainsi qu'il suit.

Les conseillers du roi en ses conseils, maîtres des requêtes ordinaires de son hôtel, servent à la grande chancellerie chaque jour du Sceau, au nombre de deux, savoir, l'ancien & le nouveau de chaque quartier, de service au conseil; ils rapportent, assis, les lettres en réglement de juges, les évocations & autres lettres de justice dont ils sont chargés, & ils donnent leur avis sur les lettres de rémission qui sont présentées au Sceau.

Les grands rapporteurs & correcteurs des lettres de la grande chancellerie de France servent au Sceau pendant toute l'année, & ont rang après les maitres des requêtes; ils font les rapports comme eux, étant assis, & donnent aussi leurs avis sur les lettres de rémission.

Le procureur du roi des requêtes de l'hôtel est procureur général de la grande chancellerie de France & de toutes les autres chancelleries du royaume; il siège au Sceau immédiatement après les grands rapporteurs; il est chargé de l'exécution des réglemens faits pour les chancelleries, & d'empêcher qu'il ne se commette aucun abus & désordre dans ces chancelleries; il donne ses conclusions en toute matière concernant le Sceau; il a été maintenu dans tous ces droits par l'arrêt du conseil d'état du roi du premier septembre 1666, & lettres-patentes données en conséquence.

Les maîtres des requêtes & grands rapporteurs font les rapports des lettres dont ils sont chargés, après que le grand audiencier a fait son rapport; ils assistent au Sceau en robe, ainsi que le procureur général de la grande chancellerie, & ils se tiennent debout lorsque c'est le roi qui préside au Sceau.

Les grands audienciers de France sont au nombre de quatre; ils servent par quartier au Sceau, & font debout le rapport des lettres dont ils sont chargés, qui sont les édits & déclarations, lettres d'anoblissement, de légitimation, de naturalité, de réhabilitation; les abolitions, rétablissemens, affranchissemens, amortissemens, privilèges, exemptions, dons, expéditions de finances, commissions sur arrêts, & généralement tout ce qui s'expédie dans les bureaux des secrétaires d'état, & qui a besoin d'être revêtu du Sceau; ils font aussi au Sceau les lectures & publications des édits & déclarations, & les enregistrent sur les registres de l'audience de France. Le grand audiencier est placé au Sceau devant M. le garde des Sceaux.

Les contrôleurs généraux de l'audience de la grande chancellerie de France, sont au nombre de quatre; ils servent par quartier au Sceau: leurs fonctions sont de veiller à ce qu'on ne scelle point de lettres qui n'ont pas été présentées à M. le garde des Sceaux, & d'empêcher qu'on les retire du Sceau sans être taxées. Le contrôleur est placé près du coffre dans lequel on met les expéditions du Sceau pour être taxées.

La première création des offices des grands audienciers & des contrôleurs généraux de l'audience de la grande chancellerie de France, se perd dans l'antiquité; ces officiers font les informations des vie & mœurs des grands officiers de la grande chancellerie de France, ainsi que des gardes des Sceaux, audienciers, contrôleurs, secrétaires & payeurs des gages de toutes les autres chancelleries du royaume; ce sont eux qui taxent toutes les lettres & expéditions qui sont scellées au Sceau.

Les gardes des rôles des offices de France sont au nombre de quatre, à la nomination de M. le garde des Sceaux; ces emplois ont été exercés par commission jusqu'au mois de mars 1631, que le roi Louis XIII les a créés en titre d'office; ils servent par quartier au Sceau; leurs fonctions sont de présenter les lettres de provisions de tous les offices de justice, police & finances du royaume, ainsi que les duplicata, survivances, commissions du grand Sceau pour exercer des offices, lettres de relief d'adresse & de surannation concernant les offices seulement, & les lettres de ratifications concernant les greffes & autres offices domaniaux, & de veiller à la conservation des droits des créanciers, au moyen des oppositions qui se forment entre leurs mains, & dont ils

doivent charger les provisions pour être scellées à la charge de ces oppositions, à peine d'être responsables en leur nom des évènemens que peut occasionner cette omission : ce sont eux qui étendent le *soit montré* que M. le garde des sceaux met sur les provisions pour faire les informations de vie & mœurs des officiers qui se présentent pour être reçus dans quelque office de chancellerie. Le garde des rôles est placé au Sceau immédiatement à côté de M. le garde des Sceaux.

Les conservateurs des hypothèques sont au nombre de quatre, à la nomination de M. le garde des Sceaux ; ils ont été créés par édit du mois de mars 1673 ; ils servent par quartier : leurs fonctions sont de présenter au Sceau les lettres de ratification de la vente des rentes & augmentations de gages, assignées sur les domaines du roi, tailles, gabelles, aides, entrées, décimes, dons gratuits & autres revenus du roi, & de veiller à la conservation des droits des créanciers, au moyen des oppositions qui se font entre leurs mains, & dont ils doivent charger les lettres de ratification, pour être scellées à la charge de ces oppositions, à peine d'être responsables en leur nom des évènemens que peut occasionner cette omission. Le conservateur des hypotheques est placé au Sceau à côté du grand audiencier.

Le trésorier général ancien, alternatif & triennal des émolumens du Sceau de la grande chancellerie de France & des autres chancelleries du royaume, a été créé par édit du mois de décembre 1655 ; il est à la nomination de M. le garde des Sceaux : ses fonctions sont de recevoir les droits des lettres, selon la taxe qui en est faite ; son office n'est point regardé comme comptable, ainsi que l'édit du mois de décembre 1637 & la déclaration du roi du 22 février 1673, portant réglement général pour la grande chancellerie, l'ont déclaré.

Les grands audienciers, les contrôleurs généraux de l'audience, les gardes des rôles, les conservateurs des hypothèques, & le trésorier du Sceau, sont qualifiés du titre de *conseiller du roi en ses conseils, secrétaire de sa majesté, maison, couronne de France & de ses finances ;* ils jouissent de tous les privilèges des secrétaires du roi, & ont le droit de dresser & signer toutes les lettres & expéditions de la grande chancellerie ; ils assistent au Sceau en habit noir, manteau & rabat ; aux grandes cérémonies, ils accompagnent M. le garde des Sceaux, & ils sont vêtus de robes de velours noir à doubles manches, avec des toques de velours noir & cordon d'or.

Les conseillers-secrétaires du roi, maison, couronne de France & de ses finances, forment une compagnie de trois cents officiers, dont le roi est le chef. On ne trouve point la premiere époque de leur création : ils ont droit d'assister au Sceau, d'expédier & de signer toutes les lettres de chancellerie ; ils font le rapport des lettres de grâce, rémission ou pardon ; ils jouissent, de temps immémorial, de différens honneurs, immunités, droits & privilèges ; ils font eux-mêmes des informations des vie & mœurs de ceux qui se présentent pour entrer dans leur compagnie, avant le Sceau des provisions ; ils sont au Sceau en habit noir, manteau & rabat ; ils accompagnent M. le garde des Sceaux dans les grandes cérémonies, & ils sont vêtus de robes de satin noir à doubles manches, avec des toques de velours noir & cordon d'or.

Les scelleurs héréditaires de la grande chancellerie de France sont au nombre de quatre ; ces offices ont été créés par le roi Saint-Louis, qui en gratifia les quatre enfans d'Yvon de la Choue & de Thérese sa femme, en considération de ce qu'il avoit été nourri par ladite femme la Choue ; ils servent par quartier, tant à la grande chancellerie qu'à celle qui est près le parlement de Paris. Le jour du Sceau ils se rendent dans le cabinet de M. le garde des Sceaux, & prennent le coffre des Sceaux, qu'ils portent devant lui à la salle du Sceau ; ils scellent toutes les expéditions de la grande chancellerie ; ils jouissent de tous les privilèges des secrétaires du roi, excepté la signature ; ils servent au Sceau en habit noir, l'épée au côté : aux grandes cérémonies, ils accompagnent M. le garde des Sceaux, & ils sont vêtus d'habits de satin violet, avec des manteaux de velours de même couleur, & des toques de velours noir à cordon d'or. Lorsque les Sceaux sont refaits, ce qui arrive à l'avènement de chaque roi à la couronne, les vieux Sceaux, après avoir été rompus, sont donnés aux scelleurs, à qui ils appartiennent. Au mois de janvier 1725, M. d'Armenonville, pour lors garde des Sceaux, fit faire de nouveaux Sceaux & les anciens furent donnés aux scelleurs, ainsi qu'il est constaté par le procès-verbal fait par M. Megret, grand audiencier de France, pour lors de quartier.

On se sert de deux sortes de Sceaux pour sceller ; l'un qu'on appelle le *grand Sceau*, où le roi est représenté assis dans son trône, le sceptre & la main de justice entre ses mains ; & l'autre, qu'on nomme le *Sceau dauphin*, où le roi est représenté à cheval & armé, ayant un écu pendu au cou, dans lequel sont empreintes les armes écartelées de la France & du Dauphiné, le tout dans un champ semé de fleurs-de-lys & de dauphins : le grand Sceau a son contre-scel, dans lequel est gravé l'écusson de France ; & le Sceau dauphin a aussi son contre scel, dans lequel sont empreintes les armes de France & du Dauphiné, ayant pour support un ange. On se sert de ces contre-sceaux pour attacher à la pièce principale celles qu'il est nécessaire d'y joindre. Le Sceau dauphin sert à sceller toutes les expéditions du Dauphiné, pour lesquelles on emploie de la cire rouge, excepté pour les édits & autres chartres, qui sont scellés en cire verte avec ce Sceau. On scelle avec le grand Sceau en cire jaune presque toutes les expéditions de la chancellerie, excepté les édits, lettres de rémission & autres lettres intitulées *à tous présens & à venir*, qui sont scellés avec ce Sceau en cire verte, avec lacs de soie rouge & verte.

Les huissiers ordinaires du roi à la grande chan-

cellerie de France sont au nombre de quatre à la nomination de M. le garde des Sceaux : il y a différentes époques de la création de ces officiers, dont la première remonte à l'édit du roi Louis XI, donné à Jargeau le pénultième jour d'octobre 1473, portant création d'un huissier ordinaire pour servir auprès de M. le chancelier, tant à la grande chancellerie de France qu'au grand conseil ; ils servent deux auprès de la personne de M. le garde des Sceaux, chaque jour de Sceau, & ils l'accompagnent dans toutes les cérémonies, portant masses à côté de lui ; leur habillement, les jours de Sceau, est le même que celui des officiers de la grande chancellerie, l'habit noir, le manteau & le rabat, avec une chaîne d'or ornée de trois fleurs-de-lys qu'ils portent au cou ; aux cérémonies ordinaires, ils ont des robes de soie noire, à manches pendantes, avec une toque de velours noir à cordon d'or ; & aux grandes cérémonies, ils sont vêtus d'habits de taffetas violet & de robes de velours violet à doubles manches ; leurs fonctions sont de veiller à ce qui se passe dans la salle du Sceau ; il y en a un qui se met derrière le fauteuil de M. le garde des Sceaux, pour être à portée de prendre ses ordres, & l'autre a soin de ne laisser entrer ni souffrir dans la salle de la chancellerie, durant le Sceau, aucune autre personne que les officiers de la chancellerie : lorsque le roi tient le Sceau, ils servent tous les quatre ; ce sont eux qui font les publications, ventes & adjudications des offices qui se poursuivent au Sceau ; ils ont le droit de faire seuls, avec les huissiers des conseils du roi, toutes les significations qui se font à M. le chancelier ou à M. le garde des Sceaux, entre les mains des gardes des rôles & des conservateurs des hypothèques, pour raison d'oppositions & des main-levées desdites oppositions ; c'est aussi à eux de former les oppositions sur les offices dépendans des ordres du roi, entre les mains de MM. les chanceliers desdits ordres ; ils signifient toutes les procédures qui se font dans les conseils du roi & dans les commissions ordinaires & extraordinaires desdits conseils, & ils ont le droit exclusif, avec les huissiers des conseils, de mettre à exécution dans la ville & les fauxbourgs de Paris, & lieux où se tiennent lesdits conseils seulement, tous les arrêts & jugemens qui en émanent, lors même qu'il a été expédié une commission du grand Sceau, & cela à peine de nullité des procédures faites par d'autres huissiers. Ils sont exempts du droit de contrôle pour tous les actes qu'ils font, & de se faire assister de témoins ; privilège dans lequel ils ont été maintenus par édit du mois de mai 1704.

Le chauffe-cire ordinaire de la grande chancellerie de France & des autres chancelleries du royaume, est un officier à la nomination de M. le garde des Sceaux, dont les fonctions sont de préparer la cire & de la présenter au scelleur ; il jouit du droit de commettre à l'exercice de chauffe-cire dans les chancelleries près les cours supérieures du royaume, dans lequel droit il a été maintenu par arrêt du conseil d'état privé du roi, le 28 mai 1759.

Le fourier ordinaire de la grande chancellerie est un officier à la nomination des grands audienciers de France, qui a droit d'entrer au Sceau, & dont les fonctions sont d'asseoir les logemens des officiers de la chancellerie dans les voyages du roi, attendu que la grande chancellerie suit sa majesté.

Les ciriers sont des officiers à la nomination des grands audienciers de France, qui ont droit d'entrer au Sceau ; ils servent par semestre ; leurs fonctions sont de fournir la cire pour le Sceau, & de la faire préparer dans une pièce voisine de la salle où se tient le Sceau.

Les portes-coffres sont des officiers à la nomination des grands audienciers de France, qui ont droit d'entrer au Sceau ; ils servent par semestre ; leurs fonctions sont de faire porter, chaque jour de Sceau, les coffres dans lesquels le contrôleur général de l'audience de la grande chancellerie met les expéditions du Sceau qui doivent être taxées : ce sont eux qui sont chargés de faire porter les avertissemens pour le jour du Sceau, chez tous les officiers qui doivent y assister.

Le messager ordinaire de la grande chancellerie de France & suite du grand conseil, est un officier à la nomination de M. le garde des Sceaux, qui a droit d'entrer au Sceau ; ses fonctions sont de porter au Sceau les arrêts, commissions & autres expéditions émanées du grand conseil, pour les faire sceller du grand Sceau, conformément aux lettres-patentes du roi François Ier du 11 décembre 1569, à l'ordonnance de M. le chancelier d'Aligre du 26 novembre 1625, & à l'arrêt du conseil d'état du roi du 8 septembre 1670, qui ordonnent que les arrêts, commissions & autres expéditions émanées dudit grand conseil, ne pourront être scellés qu'à la grande chancellerie de France.

Les chauffe-cire, ciriers, porte-coffres & messager servent au Sceau en habit noir sans épée.

Tous les officiers de la grande chancellerie de France jouissent de tous les privilèges des commensaux de la maison du roi, dans lesquels ils ont été confirmés par nombre d'édits, déclarations & arrêts.

On appelle *petit Sceau*, le Sceau qu'on appose aux lettres qui se délivrent dans les chancelleries établies près les différentes cours du royaume.

Sceau du châtelet de Paris. C'est un Sceau royal dont on use au châtelet pour sceller les jugemens émanés de ce tribunal & les actes reçus par les notaires au châtelet, afin de rendre ces jugemens ou actes exécutoires, ou du moins de rendre plus authentiques ceux qui ne sont pas de nature à emporter exécution parée, comme des légalisations & autres actes qui ne renferment aucune condamnation ni obligation liquide.

Du temps que la prévôté de Paris étoit donnée à ferme, le prévôt avoit son Sceau particulier comme les autres magistrats, dont il scelloit tous les actes émanés de la juridiction contentieuse ou volontaire ; & cela seul les rendoit authentiques sans autre signature. Mais lorsque le roi eut sé-

paré la prévôté de Paris des fermes de son domaine, & qu'il l'eut donnée en garde à Etienne Boileau, alors cette juridiction ayant le roi même pour prévôt, ses actes commencerent d'être scellés du Sceau royal.

C'est delà que cet ancien scel du châtelet avoit conservé la figure des Sceaux de saint Louis & de quelques-uns des rois ses successeurs. Ce Sceau n'étoit chargé que d'une seule fleur-de-lys fleuronnée de deux petits trefles, tel qu'on en voit au bas des chartres ou lettres de ces princes; c'étoit le contrescel de leur chancellerie, c'est-à-dire, celui qui étoit apposé au revers du grand Sceau privé.

Ces deux Sceaux furent donc d'abord parfaitement conformes; mais, sous le règne du roi Jean, les trefles qui étoient dans le scel du châtelet, furent changés en deux petites fleurs-de-lys sortant du cœur de la fleur principale; on mit autour, pour légende, ces mots : *Sigillum præpositura Parisiensis*, & l'on ajouta un grenetis autour de la légende.

Cet usage souffrit quelque changement en conséquence de l'édit de Charles IX du mois de juin 1568, appellé communément l'édit des petits Sceaux. Jusque-là, les Sceaux des justices royales avoient été compris dans les fermes du domaine du roi; les fermiers commettoient à l'exercice; le châtelet de Paris avoit seul son scelleur en titre d'office : Charles IX, par son édit, créa un semblable officier dans les autres justices royales, & ordonna que ces officiers scelleroient d'un Sceau aux armes de France, tous les contrats, sentences & autres actes portant contrainte ou exécution. Le scelleur du châtelet, quoiqu'établi long-temps avant cet édit, y fut soumis comme les autres scelleurs, l'édit étant généralement pour tout le royaume; en sorte que tous les contrats, sentences & autres actes qui devoient produire quelque contrainte ou exécution, furent de ce moment scellés au châtelet, comme dans les autres juridictions royales, d'un Sceau à trois fleurs-de-lys.

Néanmoins on conserva encore l'usage de l'ancien Sceau empreint d'une seule fleur-de-lys fleuronnée de deux petites, comme un monument précieux de l'antiquité & des prérogatives du châtelet; mais l'usage en fut limité aux adjudications par décret & aux légalisations; parce que l'édit des petits Sceaux ne faisoit point mention de ces actes.

Il faut pourtant observer que par rapport à cet ancien Sceau, que dans les actes qui en portent l'empreinte depuis l'édit de 1668 jusqu'en 1696, la fleur-de-lys se trouve accompagnée de deux autres figures, l'une qui représente des tours, & l'autre un écusson chargé d'un chevron accompagné en chef de trois têtes d'oiseau arrachées, & en pointe d'un rameau d'arbre. On n'a pu découvrir l'origine de ces armes; M. de la Marte conjecture que c'étoient celles de quelqu'un des scelleurs, & que les tours ne furent mises de l'autre côté que pour les accompagner.

Quoiqu'il en soit, cet ancien Sceau n'est plus d'usage depuis l'édit de 1696, qui a établi le Sceau chargé de trois fleurs-de-lys.

Le scel du chatelet étoit autrefois unique, c'est-à-dire, qu'il n'y avoit d'autre scel royal dans tout le royaume, que ce scel avec celui de la chancellerie; c'est pourquoi il étoit aussi universel, & l'on s'en servoit, en l'absence du grand Sceau, pour sceller les lettres de la grande chancellerie.

Firmin de Coquerel, évêque de Noyon, étant sur le point de faire un voyage de long cours, Philippe de Valois fit expédier des lettres-patentes le 4 janvier 1348, pour régler la manière dont on en useroit pendant l'absence du grand Sceau; elles portent commission à Pierre de Hangets & Fouiques Bardoul, pour sceller du scel du châtelet toutes les lettres qui leur seroient présentées & qu'ils jugeroient devoir être scellées pendant l'absence du chancelier, comme cela s'étoit déjà pratiqué en d'autres occasions.

Le roi Jean se servit du même scel au commencement de son règne, pour la conservation des privilèges du clergé : *Datum*, est-il dit à la fin, *Parisiis, in parlamento nostro, die 23 novembris, anno domini 1350, sub sigillo casteleti nostri Parisiensis, in absentiâ majoris*. Le traité fait par le même roi & par le dauphin son fils, avec Amédée comte de Savoie, le 5 janvier 1354, fut aussi scellé du même scel, pour l'absence du grand.

Charles, dauphin de Viennois, duc de Normandie & régent du royaume, en usa de même, pendant l'absence du roi son pere, pour les ordonnances qu'il fit au mois de mars 1356, & pour des lettres qu'il accorda à divers particuliers.

Le roi, de retour d'Angleterre, scella encore de ce même scel, en l'absence du grand, des lettres qu'il accorda aux marchands de marée au mois d'avril 1361; un réglement pour le guet, du 6 mars 1363; les statuts des teinturiers, du mois d'octobre 1369, & plusieurs autres lettres.

Le scel du châtelet, par un droit royal qui lui est particulier, est attributif de juridiction, & attire de tout le royaume au châtelet, à l'exclusion de tout autre juge, toutes les actions qui naissent des actes scellés de ce scel (1).

Lorsque Philippe le Long, par son édit du mois de janvier 1319, unit à son domaine tous les Sceaux des juridictions qui s'exerçoient en son nom, tous les

---

(1) *Pour faire révoquer au châtelet une demande formée relativement à un acte passé sous le scel de ce tribunal, & qui a été portée dans une autre juridiction, on présente une requête ainsi libellée :*

A M. le prévôt de Paris, ou M. le lieutenant civil.

Supplie humblement Jean Baudran, bourgeois de Paris.

Disant, que pour l'exécution d'un acte passé devant Me.... & son confrère, notaires au châtelet de Paris le.... il a été assigné le.... à la requête de... pardevant le juge de.... & comme cette procédure est attentatoire à votre juridiction, puisqu'il s'agit d'une demande formée en con-

les juges furent en droit de se servir de Sceaux aux armes du roi ; ils prirent delà occasion de méconnoître le privilège du scel du châtelet, & de refuser de renvoyer à ce tribunal les affaires qui s'élevoient pour l'exécution des actes passés sous ce scel : mais la question fut décidée en faveur du châtelet par quatre arrêts formels des 31 décembre 1319, 13 mars, & de la saint Martin 1331 & 1350.

Ce même privilège fut confirmé par des lettres de Charles V du 8 février 1367, & par d'autres lettres de Charles VII & de Louis XI des 6 octobre 1447 & 25 juin 1475, & encore depuis contre le parlement de Normandie, par trois arrêts du conseil des premier juin 1672, 3 juillet 1673, & 12 mai 1684.

Augeard a traité trois questions relativement à l'attribution du Sceau du châtelet. La première est de savoir en quel cas le privilège du scel du châtelet doit avoir lieu.

La seconde, si la reddition de compte y est sujette.

La troisième, quelle différence il y a entre le droit de *committimus* & le privilège du scel du châtelet.

Sur la première question, la maxime est que le privilège a lieu toutes les fois que l'action se trouve fondée sur une obligation personnelle qui résulte d'un acte passé sous le scel du châtelet; ainsi il produit son effet, non-seulement entre les parties qui ont contracté, & leurs héritiers, mais encore à l'égard de toutes les personnes qui les représentent.

Par exemple, que le créancier d'une rente créée, ou d'une obligation passée sous le scel du châtelet, transporte ses droits à un tiers, le cessionnaire pourra poursuivre le débiteur au châtelet de Paris, de même qu'auroit fait le cédant.

Il en seroit de même du légataire ou du créancier qui exerce les droits de son débiteur.

Mais l'attribution cesse dès que l'action est dirigée contre un tiers, parce qu'il n'y a plus d'obligation personnelle, du moins qui dérive du contrat ;

---

séquence du contenu en un acte passé sous le scel du châtelet de Paris, lequel est attributif de juridiction; le suppliant a recours à votre autorité.

Ce considéré ; M. il vous plaise révoquer ladite assignation pardevant vous, faire défenses de procéder ailleurs, à peine de nullité, cassation de procédure & amende, & cependant, permis d'assigner pardevant vous.

Ordonnance.

L'assignation révoquée; défense de procéder ailleurs que pardevant nous, à peine de nullité, cassation de procédure & amende; & cependant permis d'assigner pardevant nous.

En vertu de cette ordonnance, on donne l'assignation suivante.

L'an.... à la requête du sieur Jean Baudran.... je.... soussigné, certifie avoir donné assignation au sieur.... à comparoir.... pour répondre aux fins desdites requêtes & ordonnances, circonstances & dépendances, & pour en outre, répondre & procéder comme de raison, à fins de dépens.

delà vient que le détenteur de l'héritage hypothéqué ne peut être traduit hors de sa juridiction en vertu de ce privilège, quoiqu'on ait conclu personnellement contre lui à une restitution de fruits, parce que cette obligation personnelle dérive de la jouissance, & non de la convention.

C'est encore une maxime que le privilège est réciproque & a son effet, tant en défendant qu'en demandant. Un des contractans assigné devant son juge naturel en exécution d'un acte passé sous le scel du châtelet, peut, contre le droit commun, décliner sa propre juridiction pour demander son renvoi au châtelet.

Mais la difficulté seroit de savoir si le défendeur n'ayant point décliné, le juge d'attribution seroit en droit de révendiquer la cause? il semble d'abord qu'on doit conclure contre la négative, parce que les parties ne font que suivre le droit commun ; néanmoins le privilège étant réel, & n'étant pas donné aux personnes, mais au scel de la juridiction, il ne dépend pas des parties d'y donner atteinte, & le juge ne doit pas avoir moins de liberté de réclamer, que chaque partie de se pourvoir devant lui.

La seconde question se réduit à un point de fait ; si le comptable a été préposé par acte revêtu du sceau du châtelet de Paris, la reddition du compte sera sujette au privilège de ce sceau; en tout autre cas il faut suivre la règle ordinaire ; c'est le titre de la demande qui doit régler la juridiction.

Sur la troisième question, le privilège du scel du châtelet & le droit de *committimus* se ressemblent, en ce que leur origine est très-ancienne, & que les ordonnances qui les ont introduits, n'ont fait que suivre la disposition du droit civil.

Chez les Romains, toute action résultante d'un contrat se pouvoit intenter devant le juge du lieu où l'obligation avoit été contractée; cette exception à la règle générale, que le demandeur doit suivre la juridiction du défendeur, nous est marquée dans la loi 19, *ff. de judiciis.*

Parmi nous, les juges royaux, suivant la disposition de la loi romaine, s'attribuoient dans les premiers temps le droit de connoître des actes passés sous le scel royal, privativement aux juges des seigneurs particuliers; dans la suite, l'usage contraire a prévalu.

Pour établir le privilège du scel du châtelet de Paris, on cite communément les lettres-patentes de Charles V, de Charles VII & de Louis XI, dont nous avons parlé.

A l'égard du droit de *committimus*, la loi dernière, au code *ubi causæ fiscales, vel divinæ domus hominumque ejus agantur*, nous apprend que les personnes préposées à la régie des biens de l'empereur, avoient leurs causes commises, en matière civile, *coram procuratore Cæsaris*, & dans les matières criminelles, *coram preside.*

Suivant cet exemple, nos rois, pour empêcher que les officiers de leur maison ne fussent distraits des fonctions de leurs charges, par la nécessité d'agir

ou de se défendre en différens tribunaux, ont attribué la connoissance de leurs causes à des juges particuliers. Les ordonnances en sont rapportées au titre 13 de la conférence des ordonnances; & ce privilège, qui dans son principe n'avoit été introduit qu'en faveur des commensaux de la maison du roi, a depuis été étendu aux officiers des cours souveraines.

La conformité d'origine n'empêche pas que ces privilèges n'aient entre eux des différences essentielles, soit par rapport aux personnes qui peuvent s'en servir, soit par rapport à la forme de procéder.

Premièrement, le *committimus* est un droit accordé à la personne de l'officier, qui peut le négliger, si bon lui semble, sans que sa partie adverse soit recevable à s'en plaindre, ni les juges du privilège à réclamer. Dans le privilège du scel du châtelet, l'attribution de juridiction est moins donnée à la faveur des contractans qu'à la faveur du scel même : en sorte que, comme il a été observé sur la première question, le défendeur assigné devant son juge naturel, en exécution d'un acte passé sous le scel du châtelet, peut, contre la règle générale, réclamer la juridiction du prévôt de Paris, au préjudice de son propre juge; &, en cas de connivence des deux parties, le prévôt de Paris est en droit de révendiquer.

En deuxième lieu, le privilège du scel du châtelet s'étend par tout le royaume; le *committimus* n'a pas toujours la même étendue, & s'il n'est au grand Sceau, il est borné au ressort du parlement de Paris.

En troisième lieu, le privilège du *committimus* est restreint à la personne de l'officier & à sa veuve; mais le privilégié, soit partie principale ou intervenante, peut s'en servir contre toutes sortes de personnes; le privilège du scel du châtelet s'étend à tous ceux qui sont intéressés dans l'exécution de l'acte, à leurs héritiers ou héritiers de leurs héritiers; mais ils ne peuvent s'en servir que lorsqu'ils sont parties principales, & seulement contre ceux qui représentent la partie obligée.

En quatrième lieu, le *committimus* est reçu en toutes sortes de matières, à l'exception seulement des réelles. Le scel du châtelet n'est attributif de juridiction que lorsque l'action dérive du contrat, ou tend à l'exécution de l'acte, puisque le scel présuppose nécessairement ou l'acte ou le contrat.

En cinquième lieu, le droit de *committimus*, quoique non contesté, ne suffit pas pour évoquer devant le juge du privilège; il faut des lettres obtenues dans l'an. La juridiction du prévôt de Paris s'établit par le seul contrat.

En sixième lieu, dans les causes des privilégiés, le renvoi se fait par le sergent dans la signification; il n'en est pas de même en tout autre cas; le défendeur doit comparoître pour demander son renvoi.

Divers arrêts, & entre autres un du 10 juillet 1739, ont jugé que le Sceau du châtelet n'étoit point attributif de juridiction contre le bailliage du palais.

Le même Sceau n'a pareillement point d'effet dans les affaires dont la connoissance est attribuée à la connétablie. Bauclas rapporte plusieurs arrêts, & entre autres cinq des années 1738, 1739, 1740, 1741 & 1742, qui l'ont ainsi jugé.

Le Sceau du châtelet d'Orléans est aussi attributif de juridiction, ainsi que le Sceau du châtelet de Montpellier. Ces privilèges sont fondés sur un grand nombre d'autorités & d'arrêts, & sur une possession immémoriale.

ADDITION à l'article SCEAU DU CHATELET.

La prérogative de l'attribution de juridiction, dont jouit le Sceau du châtelet, a-t-elle lieu contre un habitant de Provence? Cette question a été traitée au conseil d'état privé, dans une instance en réglement des juges, entre le parlement d'Aix & le châtelet de Paris.

Le sieur * * * fit le 7 avril 1767, pardevant les notaires de Paris, une donation de quelques verges de terre plantées en vignes, situées en Provence, à sa nièce, qui l'accepta par la médiation d'un fondé de procuration spéciale.

Par un autre acte aussi devant les notaires de Paris, du 29 octobre 1776, le donateur a révoqué sa donation, & a fait assigner ensuite sa nièce au châtelet, pour procéder sur cette demande, que la nièce a voulu faire porter devant le juge de son domicile en Provence; delà le conflit qui a fait naître le réglement de juges.

On a dit pour la donataire, que la loi particulière de la Provence s'opposoit formellement à toute distraction de ressort; pour le prouver, on a invoqué trois textes des statuts de Provence, qui s'expriment ainsi :

« Supplient le roi, pour le soulagement de ses » sujets & l'utilité du pays, qu'aucune personne » ne soit tirée hors de son pays de Provence & » de Forcalquier, en vertu d'aucune obligation, » d'autant que la justice qui est accordée audit pays, » est suffisante pour rendre la justice à chacun, si ce » n'est qu'on se fût obligé à des cours hors du pays.

» Semblablement, supplient sadite majesté royale, » qu'il lui plaise ordonner, commander & statuer » qu'à l'avenir aucun procès, tant civil que cri- » minel, ne puisse être tiré hors du pays de Pro- » vence & de Forcalquier, par voie d'appella- » tion, par requête & en quelque autre manière que » ce puisse être; mais qu'ils soient terminés & jugés » dans ledit pays.

» Supplient encore humblement & respectueu- » sement sadite majesté, qu'il lui plaise qu'aucune » personne des comtés de Provence & de Forcal- » quier, ni aucun des habitans desdits comtés ne » puissent, pour raison des privilèges, traîner ni » appeler aucun devant les juges conservateurs, » quels qu'ils soient, hors les comtés susdits, & ce » sous peines formidables.

» *Ainsi plaît au roi*, a répondu le comte de

» Provence sur toutes ces suppliques, de manière » que par son approbation elles sont devenues des » lois sous la garde & la protection desquelles vivent » les habitans de Provence ».

Ces privilèges ont été formellement conservés; Charles d'Anjou, comte de Provence, en instituant par son testament du 10 décembre 1481, pour ses héritiers, Louis XI, le dauphin son fils, & leurs successeurs rois de France, stipula expressément que *son pays seroit maintenu dans ses statuts, conventions, privilèges, libertés, franchises, pactes, chapitres, exemptions, prérogatives & usages, rits, mœurs, style & louable coutume.*

Tous les rois de France ont de nouveau confirmé la promesse que fit Louis XI, par ses lettres-patentes du 19 décembre 1481, de maintenir ces privilèges.

Charles VIII, en 1486, déclara par un édit exprès, « que si aucunes lettres avoient été ou » étoient ci-après octroyées par le roi, les gens de » son grand conseil ou autres, pour faire tirer hors » du pays les habitans en icelui, ou qu'icelles lettres » fussent dirigées aux autres qu'aux officiers dudit » pays, contraires ou préjudiciables aux statuts & » privilèges d'icelui pays, il veut & consent qu'iceux » les officiers dudit pays se y conduisent & gouvernent selon & en suivant lesdits privilèges & » statuts dudit pays ».

Indépendamment de ces lois qui prohibent si expressément toute distraction de ressort, les habitans de Provence peuvent invoquer encore la loi de l'union de leur pays à la France; on la trouve écrite dans les lettres-patentes de Charles VIII de 1486: « Nous avons, dit ce prince, pour nous & nos » successeurs, voulu & voulons avoir & soutenir » nosdits pays & comté de Provence, Forcalquier » & terres adjacentes, pour nous & nos successeurs » à ladite couronne de France, perpétuellement, » inséparablement, comme vrai comte & souverain » seigneur d'iceux, sans que jamais ils en puissent » être aliénés . . . . les avons adjoints & réunis, adjoignons & réunissons à ladite couronne, sans qu'à » icelle couronne ou royaume ils soient pour ce subalternés pour quelque cause & occasion que ce soit » ou puisse être . . . . ni aussi pour ce aucunement » nuire ni préjudicier à leurs libertés, franchises, » conventions, chapitres de paix, lois, coutumes, » droits, statuts, police & manière de vivre. . . . » mais iceux leur avons de nouvel & d'abondance » confirmés, loués & approuvés, promettant en » bonne foi & parole de roi, & jurons de la leur » garder, observer & entretenir, ensemble ladite » union & adjonction, inséparablement & perpétuellement & à toujours ».

Ainsi les conditions & la nature de l'union de la Provence à la couronne, les lois particulières de ce pays se réunissent pour prohiber toute distraction de ressort; ce qui comprend sans doute l'effet attributif du sceau du châtelet.

On a de plus ajouté que cette prérogative d'attribution n'avoit pas lieu pour les provinces réunies à la couronne depuis l'établissement du privilège: on en a donné pour preuve trois arrêts du conseil des 27 juin 1701, 15 mai & 11 décembre 1702, rendus pour la province de Bretagne, réunie, comme la Provence, à la couronne depuis la création du privilège du Sceau du châtelet.

J'ai soutenu le parti contraire: après avoir cité l'ordonnance de Charles V de l'année 1367, où ce roi parle de cette prérogative comme *de son droit*, établi *de si grande ancienneté qu'il n'est mémoire du contraire*, j'ai dit que c'étoit un *droit royal* qu'on ne devoit pas comparer aux autres privilèges qui produisoient des distractions de ressort; c'est une prérogative attachée à la juridiction du châtelet, & absolument indépendante des qualités des personnes qui en réclament l'usage; elle a de plus l'avantage d'être réciproque, & d'appartenir également à chacune des parties qui ont contracté devant les notaires du châtelet; elle n'a donc pas la défaveur des privilèges inhérens à des personnes qui les exercent, contre d'autres qui n'en jouissent pas, comme sont les *committimus*, les *gardes gardiennes*, & le privilège de la *scolarité*.

Lorsque deux personnes de Provence, ou d'un autre pays de la France, choisissent les notaires du châtelet, pour recevoir leurs conventions, elles deviennent toutes deux justiciables de la juridiction du châtelet, & chacunes d'elles a un droit égal à réclamer sa compétence.

Dans ce cas les parties ne se choisissent pas pour juges ceux du châtelet, mais elles en sont devenues justiciables, par une suite nécessaire du choix qu'elles ont fait des notaires du châtelet pour recevoir leurs conventions: libres dans le choix de ces officiers, les parties ne l'ont plus été dans le choix des juges qui ont à prononcer sur l'exécution de ces conventions. Il en est de même en matière de délit; le juge du lieu où il a été commis est compétent, quoique le coupable n'ait pas son domicile dans son territoire. La compétence du lieutenant criminel résulte, non pas du choix fait par le coupable, mais du fait que le délit a été commis dans l'étendue de sa juridiction; ainsi la compétence du châtelet sur l'exécution du contrat passé devant les notaires du châtelet, dérive uniquement de l'empreinte du Sceau du châtelet sur le contrat, & nullement de la volonté des contractans.

Cela paroîtroit même avoir été prévu par les statuts de Provence qu'on oppose. *Suppliant le roi*, dit le premier texte, *pour le soulagement de ses sujets & l'utilité du pays, qu'aucune personne ne soit tirée hors de son pays de Provence & de Forcalquier, en vertu d'aucune obligation, d'autant que la justice qui est audit pays, est suffisante pour rendre la justice à chacun*, SI CE N'EST QU'ON FUT OBLIGÉ A DES COURS HORS DU PAYS.

Il suit delà, que cette distraction de ressort, dont les Provençaux demandoient à être affranchis, avoit

lieu cependant dans le cas où l'on *s'étoit obligé à des cours hors du pays*; ce qui paroit juste, puisqu'alors le Provençal qui s'étoit ainsi obligé à une cour hors de son pays, avoit de lui-même renoncé à son privilège national, auquel il ne devoit plus avoir recours ensuite

C'est ainsi que l'habitant de Provence, qui vient à Paris passer un contrat devant les notaires du châtelet, s'oblige à une cour hors de son pays, & par conséquent renonce à son privilège; il ne peut être présumé avoir ignoré l'effet attributif du Sceau du châtelet; d'où il suit, qu'en consentant de donner l'empreinte de ce Sceau à son contrat, il est censé s'être soumis à son effet, & par conséquent il est présumé avoir renoncé, ou plutôt il a formellement renoncé à son privilège national.

Le caractère de l'union de la Provence à la couronne, ne peut empêcher l'effet de cette renonciation; comme les lois particulières à ce pays ne défendent point à un habitant de Provence de venir à Paris passer des contrats, elles ne peuvent arrêter l'effet nécessaire & indispensable du Sceau du châtelet, qui donne l'authenticité à ces contrats: l'habitant de Provence peut contracter à Paris; il peut donc, & même il doit se soumettre à toutes les suites ordinaires & naturelles que produisent les contrats passés à Paris.

S'il est vrai qu'on puisse dire que les arrêts de 1701 & 1702 ont jugé que le Sceau du châtelet n'étendoit pas son effet attributif dans la province de Bretagne, cela ne vient pas de ce qu'il n'a pas lieu dans les provinces réunies à la couronne depuis l'établissement du privilège: preuve de cela, c'est l'arrêt célèbre du conseil du 12 mars 1684, qui a jugé que l'habitant de Normandie qui a passé un contrat à Paris, étoit justiciable du châtelet, nonobstant les privilèges de cette province, confirmés expressément par des lettres-patentes de Louis XI, de 1461. Le conseil a pensé que nos rois, quoiqu'ils eussent maintenu dans leurs privilèges les différentes provinces au moment de leur réunion à la monarchie, n'avoient pu cependant déroger à une prérogative royale qu'ils avoient attachée au Sceau du châtelet, *de si grande ancienneté, qu'il n'étoit mémoire du contraire*, disoit Charles V en 1367; prérogative d'autant plus précieuse à conserver, que si, d'un côté, elle décore la première juridiction ordinaire du royaume, elle ne fait, de l'autre, aucun tort aux habitans des provinces, qui n'y deviennent assujettis que par le libre effet de leur volonté, en se servant du Sceau de cette juridiction pour donner à leurs conventions de la durée & de l'authenticité.

On a opposé encore contre le privilège dont il s'agit, un arrêt du parlement d'Aix du 2 mai 1720, par lequel cette cour, sur le récit qui lui fut fait de certains prétendans privilèges, qui se croyoient fondés à porter leurs causes au grand conseil, en vertu d'une évocation générale, ordonna.... *que les statuts municipaux & articles accordés aux états de 1482, les édits de 1486.... qui ont déclaré.... la Provence exceptée des évocations générales au grand conseil, seront exécutés selon leur forme & teneur; en conséquence, sont faites très-expresses inhibitions & défenses auxdits prétendans privilèges, & à toutes personnes, de contrevenir auxdits statuts & lois, & d'attirer les causes de la compétence des tribunaux du ressort audit grand conseil....*

Mais il est facile de voir que cet arrêt ou arrêté du parlement d'Aix n'a de rapport qu'aux évocations générales, ou attributions au grand conseil, obtenues par quelques ordres religieux, sans qu'on puisse en faire l'application au Sceau du châtelet, qui ne distrait un habitant de Provence des tribunaux de son pays en vertu d'aucune loi, mais seulement en conséquence de sa propre volonté, qui lui a fait librement choisir les notaires du châtelet de Paris, de préférence aux notaires de Provence.

L'instance en réglement de juges dans laquelle on a ainsi discuté les prérogatives du Sceau du châtelet & les privilèges des provençaux, a été jugée par arrêt du 16 juin 1783, en faveur des tribunaux de Provence, sans aucune considération du privilège, mais seulement à cause des circonstances particulières résultantes 1°. de ce que dans l'affaire à l'occasion de laquelle étoit né le conflict, il s'agissoit non pas de *l'exécution*, mais plutôt de *l'inexécution* d'un acte passé sous le scel du châtelet, c'est-à-dire de la révocation d'une donation entre vifs; & que le privilège d'attribution ne doit avoir lieu que lorsqu'il s'agit de l'exécution d'un acte, & non de son inexécution ou de la révocation. 2°. de ce que l'acte de révocation, inutile pour faire annuler la donation, ne sembloit avoir été fait que dans la seule vue d'attirer l'affaire à Paris; 3°. de ce que les causes de la révocation étoient des injures dites dans un procès instruit & jugé en Provence, & encore de ce que l'objet de la donation étoit un immeuble situé en Provence.

Quels que soient les motifs de l'arrêt, il est au moins très-certain qu'on ne s'est point décidé par les statuts de Provence, ni par le mérite ou la faveur du privilège des provençaux; de sorte que la question entre ces *privilèges* & celui du scel du châtelet reste entière sans qu'on puisse argumenter de l'arrêt pour les premiers contre l'autre.

Seroit-ce une conjecture sans nul fondement, de dire que le privilège d'attribution de juridiction, accordé par nos rois au Sceau du châtelet, fut dans le principe un des moyens employés par eux pour détruire insensiblement la puissance des seigneurs, en donnant à leurs sujets la faculté de porter devant les juges du roi les affaires qui seroient une suite de l'exécution des contrats passés sous le scel du châtelet? Ç'a été principalement pour parvenir à ce but, que les appels & les cas royaux ont été introduits; on pourroit asseoir cette conjecture sur la qualité de Sceau royal, donnée par plusieurs lettres-patentes au Sceau du châtelet, & sur ce que ce

privilège a été confirmé par Charles V & Louis XI, ceux de nos rois, entre autres, qui ont travaillé le plus efficacement à faire rentrer dans la main du roi les prérogatives de la royauté.

(*Addition de M. Sarrasin de Pierrou, avocat au parlement & aux conseils du roi.*)

Scel du secret ou *scel secret du roi*. C'est le petit Sceau ou cachet du roi. Il étoit autrefois porté par un des chambellans; toutes les lettres qui devoient être scellées du grand Sceau, devoient d'abord être examinées par deux maîtres des requêtes, puis scellées du scel du secret, après quoi le chancelier y apposoit le grand Sceau. M. de Laurière croit que le scel privé ou particulier, & que le scel privé du prince, qui étoit beaucoup plus petit que le grand Sceau, est le même qu'on a appelé depuis contre-scel.

Scel de la rigueur ou *scel rigoureux*. C'est celui qui donne droit d'exécution parée & de contrainte, contre celui qui s'est obligé sous la rigueur de ce scel, non-seulement sur ses biens, mais aussi sur sa personne. A Nîmes, il y a un juge des conventions qui a scel royal authentique & rigoureux; il connoît des conventions faites & passées aux formes & rigueurs de sa cour, aux fins de contraindre les débiteurs à payer par saisie & vente de leurs biens & détention de leurs personnes, pourvu qu'ils s'y soient soumis, & que la somme soit au moins de dix livres.

On appelle *petit scel*, le Sceau des actes judiciaires émanés des juridictions royales, dont les droits font partie de la régie des domaines, & la formalité remplie par les commis de cette régie, en mettant seulement sur les actes & jugemens un certificat portant qu'ils ont été scellés & que le droit a été acquitté.

Divers édits des années 1610, 1639 & 1640, avoient créé des offices de *garde scel* dans toutes les juridictions royales ordinaires & extraordinaires, pour sceller les sentences & jugemens qui en seroient émanés, ainsi que les contrats & actes des notaires & tabellions royaux. Il fut ensuite ordonné par arrêt du conseil du 28 mars 1676, que ces offices demeureroient réunis au domaine, & que le fermier général rembourseroit les engagistes & jouiroit des droits; & par un autre arrêt du conseil du 10 mai 1677, l'exécution du précédent fut ordonnée pour la généralité de Moulins, dans les lieux où le droit de scel n'étoit pas engagé.

Par édit de Louis XIV du mois de novembre 1696, il fut dit que comme la justice qui s'exerçoit dans les juridictions du royaume, prenoit sa force entière de l'autorité de sa majesté, les rois, ses prédécesseurs, avoient cru qu'il étoit nécessaire pour en imprimer une marque authentique aux sentences, commissions, mandemens & autres actes qui s'expédioient, d'y apposer le scel royal, ainsi qu'aux contrats & actes qui se passoient par les notaires & tabellions. En conséquence, pour établir l'uniformité dans les fonctions des offices de gardes-scel, & dans la perception des droits, ce prince supprima les offices de gardes-scel de sentences, jugemens & autres actes dans toutes les juridictions royales, ensemble les offices de gardes-scel de contrats & actes des notaires & tabellions royaux, soit qu'ils eussent été réunis à d'autres offices, ou réunis au domaine, à l'exception seulement des offices de garde-scel créés depuis 1688; & en même temps il fut créé de nouveaux offices sous le titre de conseillers gardes-scel des sentences & des contrats, dans toutes les juridictions royales ordinaires & extraordinaires du royaume, pour sceller tous les jugemens, sentences provisoires, interlocutoires, définitives, défauts, congés (1), adjudications des baux judiciaires, tutelles, curatelles, interdictions, séparations, certifications de criées, adjudications par décret, redditions & clôtures de comptes, commissions, décharges de commissaires, main-levées, acquiescement, exécutoires de dépens, & généralement tous les jugemens, ordonnances & autres actes émanés de ces juridictions, soit que les expéditions en fussent faites par les greffiers, ou qu'elles fussent seulement signées par les juges au pied des requêtes ou des procès-verbaux; même les contraintes & rôles des tailles, de l'impôt du sel & autres impositions dont le droit de scel seroit remboursé aux collecteurs, & à cet effet imposé par les rôles.

Il fut aussi ordonné par le même édit, que tous les contrats & actes des notaires & tabellions royaux seroient scellés par les titulaires de ces nouveaux offices: mais on observera à cet égard, que les fonctions de gardes-scel des actes des notaires furent désunies par une déclaration du roi du 13 juin 1697: les droits en furent ensuite réunis au domaine par une autre déclaration du 6 mai 1698; & ces droits furent fixés par le tarif du 10 novembre 1699. Enfin, le droit de petit scel des actes des notaires a été supprimé par un édit du mois d'août 1706, qui a attribué à ces officiers le droit de sceller eux-mêmes leurs actes, à compter du premier octobre suivant; & par un autre édit du mois de novembre de la même année, il a été expressément ordonné que les expéditions des actes des notaires royaux, passés avant le premier octobre 1706, seroient scellées & les droits payés comme avant l'édit du mois d'août 1706.

Remarquez que pour déterminer la quotité du droit de petit scel des actes des notaires, il faut considérer

(1) Observez que les défauts & congés levés au greffe des présentations, qui ne portent point de condamnation, les actes de présentation, ceux d'affirmation de voyages, ceux de produit, les appointemens de conclusion, ou d'appointé en droit ou à mettre, les ordonnances mises au bas des requêtes concernant les instructions des procédures, comme pour *donner acte*, *soit signifié*, ou *en jugeant*, *production reçue*, *viennent à l'audience*, & qui ne portent aucune permission de saisir, d'assigner parties, compulser, ni autre réglement & condamnation, ont été déchargés du droit de scel par une déclaration du roi du 10 novembre 1699.

ſidérer le temps auquel ces actes ont été paſſés : s'ils ſont antérieurs au premier novembre 1696, il n'eſt dû que la moitié du droit fixé par le tarif du 10 novembre 1699 (1), conformément à la dernière ſection de ce tarif; & le droit eſt dû en entier pour les expéditions des actes paſſés depuis le premier novembre 1696, juſqu'au premier octobre 1706, époque à laquelle ce droit a été ſupprimé.

Toutes les expéditions & les extraits même qui ſont délivrés des actes dont il s'agit, doivent être ſcellés avant de pouvoir être remis aux parties, à peine de cent livres d'amende pour chaque contravention, en quelque nombre que ſoient les expéditions ou extraits d'un même acte, ſoit qu'on veuille les mettre à exécution ou non. C'eſt ce qui réſulte de deux arrêts du conſeil des 20 mars 1703 & 13 mai 1704.

Par l'article 8 de l'édit du mois de novembre 1696, il a été défendu à tous les greffiers de délivrer aucune ſentence, ordonnance ou autre acte ſujet au petit ſcel, avant qu'ils euſſent été ſcellés, à peine de nullité & de cent livres d'amende contre chacun des contrevenans pour chaque contravention. L'article 9 a pareillement défendu aux parties de s'en aider, à tous procureurs & autres de les produire dans les procès & inſtances, & à tous huiſſiers & ſergens de les ſignifier ou mettre à exécution ſous pareille peine, & aux juges d'y avoir égard. Et à l'égard des ordonnances & autres actes ſujets au petit ſcel, dont il ne ſe délivre point d'expéditions par les greffiers, & qui s'exécutent ſur la ſimple ſignature des juges, l'article 10 a défendu, ſous les mêmes peines, aux parties de s'en ſervir, & à tous huiſſiers & ſergens de les mettre à exécution avant qu'ils euſſent été ſcellés.

Les décrets de priſe de corps peuvent néanmoins être mis à exécution avant d'être ſcellés : c'eſt une diſpoſition de l'article 11 ; mais le commis doit percevoir le droit de petit ſcel, en contrôlant le procès-verbal de capture ou de perquiſition de la perſonne décrétée.

Par la déclaration du roi du 17 ſeptembre 1697, les offices de gardes-ſcel créés avant 1696, dans les juridictions royales ordinaires, furent rétablis, à l'exception de ceux du châtelet & des autres juridictions de la ville de Paris, à l'égard deſquels il fut ordonné que l'édit de novembre 1696 ſeroit exécuté ; & les offices ſemblables qui avoient été créés dans les juridictions royales extraordinaires, furent unis aux corps des officiers.

Par une autre déclaration du 6 mai 1698, le roi ordonna que les offices de gardes-ſcel du châtelet & des juridictions royales ordinaires, ſeroient réunis à ces juridictions; mais ſa majeſté s'en réſerva les droits.

Et par un édit du mois de décembre 1713, les offices de gardes-ſcel ont été ſupprimés & les droits réunis au domaine.

---

(1) *Voici ce tarif :*

Pour les contrats & acte des notaires, gardes-notes & tabellions royaux, ſera payé,

SAVOIR :

Pour les contrats de conſtitution de rente, obligations, partages, ventes d'immeubles ou d'offices, contrats de mariage, donation à vie ou à perpétuité; les inventaires, partages, réſignations, permutations, réſiliemens d'actes, échanges, tranſports de meubles ou immeubles, rentes, droits ſucceſſifs, titres nouveaux & reconnoiſſances, baux à rentes ou à longues années, tranſactions, ceſſions, ſubrogations d'immeubles ou de conſtitutions de rentes par contrats, quittances ou autrement, tranſports & marchés; contrats pignoratifs, gracieux ou à faculté; teſtamens, codiciles, dons mutuels, actes de priſe de poſſeſſion de bénéfices ou d'immeubles; clôture de comptes, compromis, ſentences arbitrales, reconnoiſſances des actes ci-deſſus paſſés, d'abandonnement de biens, & *généralement pour tous autres contrats* qui ſeront reçus & paſſés par les notaires & tabellions royaux, ſera payé pour le droit de ſcel les ſommes qui enſuivent ;

SAVOIR :

1. Pour les contrats ou actes dont les principaux ne ſeront que de cent livres & au-deſſous, 10 ſous.

De ceux de cent livres juſqu'à cinq cents livres, 20 ſous :

Et de ceux de cinq cents livres, à quelque ſomme qu'ils puiſſent monter, 40 ſous.

2. Pour les baux à loyer, ſous-baux à moitié, ou autres, il ſera payé, pour ceux juſqu'à cent livres & au-deſſous, 10 ſous :

Pour ceux depuis cent livres juſqu'à cinq cents livres, 20 ſous :

Pour ceux de cinq cents livres & au-deſſus, à quelque ſomme qu'ils puiſſent monter, 30 ſous.

3. Pour les rétroceſſions & ſubrogations de baux, il ſera payé moitié de ceux ci-deſſus.

4. Pour chacune procuration, ratification pure & ſimple, même de celles des avis de parens pour tutelles, curatelles, ou autres cas, 6 ſous.

5. Pour les renonciations, conſentemens purs & ſimples, actes d'acquieſcement ou de déſiſtement, acte d'appel ou d'oppoſition, ſommation ou conſignation de dépôts, rapports d'experts ou autres, 6 ſous.

6. Pour procès-verbaux de ventes de meubles, faits par les notaires, 30 ſous.

7. Obligations pour prêt de ſel, ſix deniers pour chacun y dénommé.

8. Pour les déclarations fournies aux papiers terriers des domaines du roi, ou aux ſeigneurs particuliers, il ſera payé pour le ſcel d'une déclaration qui ſera au-deſſous de dix articles, 5 ſous :

Et pour celles au-deſſus, à tel nombre qu'elles puiſſent être, 10 ſous.

9. Les obligations & actes deſquels il ne reſtera point de minutes, ſeront ſcellés ſur les brevets, & les droits payés, ſans que les notaires les puiſſent délivrer autrement, à peine de 100 liv. d'amende.

10. Et à l'égard des autres contrats ou actes dont il y aura minute, les notaires n'en pourront délivrer les expéditions, qu'elles n'aient été ſcellées & les droits payés.

11. Pour le droit de ſcel des contrats & actes de la qualité de ceux ci-deſſus, reçus par les notaires & tabellions avant l'édit du mois de novembre 1696, il ne ſera payé que moitié des ſuſdits droits.

Fait & arrêté au conſeil royal des finances, tenu à Marly le 10 novembre 1699.

Collationné, *ſigné* DELAISTRE.

Par l'article 2 de la déclaration du 29 septembre 1722, le roi a révoqué les édits, déclarations & arrêts portant suppression, aliénation ou abonnement des droits de contrôle des actes, d'insinuations laïques & de *petit scel*, précédemment rendus, & a ordonné que, du premier novembre suivant, tous les actes sujets à ces droits, ensemble tous les jugemens & actes judiciaires sujets au petit-scel, seroient contrôlés, insinués & scellés, & les droits payés, conformément aux précédens réglemens & sous les peines y portées, sans aucune distinction des lieux où ces droits n'auroient point été perçus précédemment, sauf à rapporter au conseil les titres en vertu desquels les suppressions, aliénations ou abonnemens auroient été faits, pour, en conséquence, être procédé à la liquidation des finances & au remboursement, le cas échéant.

Le droit de petit scel est dû sur le pied réglé par le tarif du 20 mars 1708 (1), dont l'exécution a été ordonnée par la déclaration du 29 septembre 1722.

Par arrêt du conseil du 22 janvier 1709, il a été ordonné que les sentences qui donnoient acte aux commissaires aux saisies-réelles de leurs diligences, & les commissions des mandemens pour mettre à exécution les sentences & jugemens par d'autres huissiers que ceux des juridictions où ils avoient été rendus, seroient scellés, quoiqu'omis par erreur dans quelques *duplicata* du tarif de 1708.

Par un autre arrêt du 14 juillet 1719, le conseil a jugé contre un procureur à Angoulême, qu'il étoit dû vingt-cinq sous de droit de scel pour une ordonnance portant permission d'intimer sur appel.

Par une décision du 30 juin 1722, le conseil a jugé qu'il étoit dû six sous six deniers pour le scel d'un décret d'assigné pour être oui.

Les permissions d'informer & les décrets ne sont pas sujets au droit de petit scel, quand les pour-

---

(1) *Voici ce tarif:*

PREMIÉREMENT:

Pour chacune sentence ou jugement définitif, contradictoire ou par défaut, portant condamnation, liquidation, contrainte ou décharge de somme liquidée, & les exécutoires de dépens, dommages ou intérêts, il sera payé,

SAVOIR:

Pour lesdites sentences & jugemens définitifs & exécutoires de cent livres & au-dessous, 12 sous 6 deniers.

Et depuis cent livres jusqu'à cinq cents livres, 18 sous 9 deniers.

Et depuis cinq cents livres jusqu'à mille livres, 25 sous.

Depuis mille livres & au-dessus, à quelque somme qu'ils puissent monter, 37 sous 6 deniers.

Pour les sentences ou actes d'enregistrement, insinuation, nantissement, ensaisinement, appropriement, publication de donation, ou ouverture de testament, & autres de cette qualité, sera payé,

SAVOIR:

Pour ceux de cent livres & au-dessous, 12 sous 6 den.

Depuis cent livres jusqu'à cinq cents livres, 18 sous 9 deniers.

Depuis cinq cents livres jusqu'à mille livres, 25 sous.

Et depuis mille livres & au-dessus, 37 sous 6 deniers.

Pour les sentences ou jugemens portant condamnation par provision ou de sommes liquidées, même celles de payement d'alimens ou médicamens, il sera payé moitié des sommes ordonnées pour les sentences ou jugemens définitifs.

Deuxième classe des sentences.

Pour les sentences portant revendication ou renvoi de cause, débouté de déclinatoire, conversion d'opposition en saisie & arrêt, main-levée des saisies; ou qui convertiront les oppositions à fin de charges, ou de distraire; celles qui recevront les appellations, ou qui porteront défenses d'exécuter les sentences des juges inférieurs; celles qui donneront acte aux commissaires aux saisies-réelles de leurs diligences; celles qui contiendront des déclarations, affirmations, soumissions en exécution d'autres sentences, ou qui ordonneront l'exécution d'autres jugemens, actes ou sentences; celles qui ordonneront que les sommes saisies seront délivrées, ou main-levée des sommes consignées; celles qui ordonneront que les sommes colloquées seront payées; celles qui ordonneront qu'il sera baillé caution; celles de réception de caution; celles portant commission rogatoire, sera payé, pour le droit de scel de chacune, 25 sous.

Troisième classe des sentences.

Pour les sentences portant nomination de tuteur, curateur, commissaires sequestres; celles qui ordonneront assemblées de parens, aux fins de nomination de tuteur, curateur, ou pour donner avis pour les affaires des mineurs, d'habitans & communautés; celles portant condamnation de rendre compte par les tuteurs, curateurs, commissaires, sequestres, & autres dépositaires; celles portant clôture & addition de comptes & inventaires; celles qui ordonneront les partages, interdiction, séparation, renonciation, reconnoissance en exécution des retraits; celles des bénéfices d'âge ou inventaire, & celles d'enregistrement de lettres royales, il sera payé, pour le droit de scel de chacune d'icelles, 25 sous.

Quatrième classe des sentences.

Pour les sentences qui ordonneront la vente ou licitation d'immeubles, visites, procès-verbaux de visites, ou estimation & entérinement de rapports; celles qui porteront réception de tiercement de baux judiciaires, ou des enchères sur lesdits baux, 22 sous 6 deniers.

Cinquième classe des sentences.

Pour les oppositions aux criées, 6 sous 3 deniers.

Pour les sentences de vérification ou certification des criées, ou congé d'adjuger, 37 sous 6 deniers.

Pour les adjudications faites en justice, ou de biens vendus par décret, licitation volontaire ou forcée, sera payé pour celles jusqu'à mille livres & au-dessous, 37 sous 6 deniers.

Pour celles depuis mille livres jusqu'à quatre mille livres, 3 livres 15 sous.

Pour celles de quatre mille livres & au-dessus, 7 livres 10 sous.

Sixième classe des sentences.

Pour les reconnoissances ou vérifications d'écritures, jugemens portant réglement sur débats de compte, ceux portant qu'il sera apposé des affiches ou fait publications, 12 sous 6 deniers.

suites se font à la requête des procureurs du roi, seuls parties, sans dénonciateur. C'est ce qui résulte d'une décision du conseil du 22 décembre 1722.

Le 31 du même mois, le conseil a décidé que le jugement qui ordonnoit l'exécution d'un autre jugement, les sentences qui déboutoient des oppositions à celles qui avoient été rendues par défaut, & celles qui accordoient acte de l'affirmation d'un débiteur sur une saisie-arret, étoient sujets au droit de petit scel à raison de vingt-cinq sous, & que les sentences qui accordoient acte de la nomination d'experts & de leur prestation de serment, les jugemens qui ordonnoient une visite ou un rapport d'experts, ou qui entérinoient les rapports, & ceux qui autorisoient les femmes au refus de leurs maris, étoient sujets au Sceau.

Il a été décidé le même jour, que les procès-verbaux d'enquête n'étoient point sujets au Sceau; mais que si le juge prononçoit défaut & réassignation sous peine d'amende, il étoit dû sept sous six deniers pour le droit de petit scel, suivant la septième classe.

Par une autre décision du 19 mars 1629, le conseil a jugé que les actes de reprise d'instance, pour en venir à l'audience & procéder suivant les derniers

---

Pour les baux judiciaires de quatre cents livres & au-dessous, 25 sous.

Pour ceux au-dessus de quatre cents livres, 37 sous 6 deniers.

Septième classe des sentences.

Pour une commission d'ajournement personnel, 12 sous 6 deniers.

Pour les sentences portant conversion de décret ou d'assigné pour être ouï en ajournement personnel ou prise-de-corps; celles qui convertiront les procès criminels en ordinaires, où il y aura partie civile; celles qui permettront de compulser, informer, interroger, ou qui declareront que les témoins seront récollés & confrontés; celles d'élargissement de personnes, quand elles ne sont point détenues à la requête des receveurs des tailles; celles qui ordonneront que les témoins qui seront en demeure ou refusans de déposer, y seront contraints; il sera payé pour chacun desdits actes 7 sous 6 deniers.

A l'égard des actes de présentations, ceux d'affirmations de voyages, ceux de produit, les défauts & congés levés aux greffes des présentations, qui ne porteront point de condamnation; les appointemens de conclusion, d'appointé en droit ou à mettre; les ordonnances mises au bas des requêtes concernant les instructions des procédures, comme pour donner acte, soit signifié, ou en jugeant, production reçue, viennent à l'audience, & qui ne porteront aucune permission de saisir, d'appeler parties, compulser, ni autres réglemens & condamnations, ils ont été déchargés du droit de scel par la déclaration de sa majesté du 10 novembre 1699, & ne sera payé aucun droit pour iceux.

Les rôles des tailles & du sel, & autres impositions générales & particulières de toutes les provinces & généralités du royaume, à l'exception des généralités de Toulouse, Montpellier, Provence, Bourgogne, Flandres, Hainaut & Artois, seront sujets au droit du scel, avant que de pouvoir être mis à exécution;

SAVOIR:

Pour un rôle au-dessous de quatre cents livres, 3 livres.

Pour un depuis quatre cents livres jusqu'à mille livres, 4 livres.

Pour un depuis mille livres jusqu'à deux mille livres, 6 livres.

Pour un depuis deux mille livres jusqu'à trois mille livres, 8 livres.

Pour un depuis trois mille livres & au-dessus, à telle somme qu'il puisse monter, 12 livres.

Pour les décrets & ordonnances apposés sur les requêtes ou procès-verbaux portant permission d'assigner, saisir, exécuter, surséance & établissement de sequestre, ou autres actes de cette qualité, il sera payé 6 sous 3 deniers.

Et s'ils portent condamnation provisoire ou définitive, il sera payé comme pour les sentences.

Pour les scellés aux inventaires, sera payé pour chaque vacation, jusqu'à la confection de l'inventaire, 37 sous 6 deniers.

Pour le scel des actes de foi & hommage ou réception d'aveu & dénombrement, il sera payé pour chacun desdits actes,

SAVOIR:

Pour les fiefs simples, 25 sous.

Et pour les châtellenies, baronnies, ou autres terres titrées, 50 sous.

Pour les commissions ou mandemens pour mettre à exécution les sentences & jugemens par d'autres huissiers que ceux des juridictions où auront été rendues lesdites sentences & jugemens, sera payé 20 sous.

Justices consulaires.

Il sera payé pour le droit de scel,

SAVOIR:

Pour les sentences-exécutoires au-dessous de cinquante livres, 7 sous 6 deniers.

Et pour celles de cinquante livres & au-dessus, 12 sous 6 deniers.

Pour les sentences provisionnelles ou définitives, contradictoires ou par défaut, exécutoires de dépens, au-dessus de cent livres, à quelque somme qu'elles puissent monter, 25 sous.

Et pour les autres procédures de ladite juridiction, sa majesté les a dispensées dudit Sceau, ainsi qu'il est porté par la déclaration du 3 septembre 1697.

Requêtes du palais.

Il sera payé pour le droit de scel des sentences provisoires ou définitives, exécutoires des dépens, jugemens & autres actes desdites requêtes, comme dans les autres juridictions royales, à l'exception des procédures concernant les instructions faites èsdites requêtes, & seront les lettres-patentes du 30 juillet 1697, concernant le droit de scel des requêtes de l'hôtel du palais à Paris, exécutées selon leur forme & teneur, pour le scel des sentences, jugemens & actes de la qualité de ceux ci-dessus, qui ont été rendus avant l'édit du mois de novembre 1696, dans toutes les juridictions du royaume, & qui seront delivrées & mises à exécution, il ne sera payé que moitié desdits droits de scel ci-dessus fixés.

Seront en outre payés les deux sous pour livre de tous lesdits droits, aux officiers créés par les édits des mois de février & octobre 1707.

Fait & arrêté au conseil royal des finances, tenu à Versailles le 20 mars 1708.

Collationné. *Signé*, GOYON.

erremens, & qui se signifioient de procureur à procureur, étoient des actes d'instruction non sujets au Sceau.

Mais quand il s'agit de demandes introductives d'instances, le jugement qui permet d'assigner est sujet au Sceau, soit qu'il soit signifié à la partie ou au procureur. C'est ce qui résulte d'une décision du conseil du 11 décembre 1751, intervenue sur le mémoire des procureurs de Magny.

Le conseil a en même temps jugé qu'il étoit dû sept sous six deniers pour le droit de petit scel des ordonnances portant permission d'informer & de se faire visiter par des chirurgiens.

Par une autre décision du 22 mai 1738, le conseil a jugé que les appréciations de grains dont les extraits étoient délivrés par les greffiers, n'étoient point sujettes au Sceau.

Par arrêt du 12 décembre 1721, le conseil a fait défense de donner des assignations pour les tutelles en conséquence d'ordonnances non scellées, & a prononcé les amendes encourues.

Par un autre arrêt du 20 juillet 1747, le conseil a réitéré les défenses faites aux greffiers de délivrer aucune expédition ou extrait de jugement avant qu'ils eussent été scellés, & a réformé l'ordonnance de l'intendant de Metz, en ce qu'elle déchargeoit des amendes encourues, le greffier du bailliage de Toul, sur le fondement qu'il n'avoit pas signé les expéditions en les remettant aux parties, & qu'il ne les signoit qu'après qu'elles les avoient fait sceller.

Voyez les autorités citées dans cet article, & les mots COMMITTIMUS, DÉCRET, GARDE-GARDIENNE, NOTAIRE, OFFICES, OPPOSITION, PARÉATIS, &c.

SCELLÉ. C'est l'apposition d'un sceau sur les effets de quelqu'un, pour la conservation de ces mêmes effets & pour l'intérêt d'un tiers.

Le Scellé se met sur les coffres, cabinets, & portes des cabinets où sont les effets, par le moyen d'une bande de papier qui est attachée aux deux bouts par des sceaux ou cachets en cire d'Espagne, de manière que cette bande de papier couvre les serrures & empêche d'ouvrir les portes & autres lieux fermés sur lesquels le Scellé est apposé.

Quelquefois, pour empêcher que le Scellé apposé à une porte extérieure ne soit endommagé par inadvertance ou autrement, on le couvre d'une plaque de tôle attachée avec des clous.

L'usage des Scellés nous vient des Romains; il en est parlé dans la loi *scimus*, cod. *de jure deliberandi*.

Plusieurs de nos coutumes ont aussi quelques dispositions sur le fait des Scellés. Telles sont les coutumes de Bourbonnois, d'Auvergne, de Clermont, de Sens, de Blois, de Bretagne, d'Anjou & du Maine.

Mais la plupart des règles qu'on suit relativement à cette matière ne sont fondées que sur les ordonnances, arrêts & réglemens.

Il y a différens cas où le Scellé peut être apposé.

1°. Il peut être apposé après le décès du débiteur, à la requête d'un créancier, pourvu que celui-ci soit fondé en titre, & pour une somme certaine, ou bien pour réclamer des choses prêtées ou données au défunt en nantissement.

L'usage du châtelet de Paris est que quand le corps du défunt n'est plus présent, on ne peut faire apposer le Scellé qu'en vertu de requête & ordonnance du siège.

On doit demander l'apposition du Scellé immédiatement après le décès du défunt, ou du moins dans les premiers jours qui le suivent; car si l'on attendoit plus long-temps, le Scellé deviendroit inutile, puisqu'il ne pourroit plus constater l'état où les choses étoient au temps du décès.

2°. La veuve, pour sûreté de ses reprises & conventions; ou les héritiers, pour empêcher qu'il ne soit rien détourné, peuvent faire mettre le Scellé; l'exécuteur testamentaire peut aussi le requérir.

3°. Les créanciers peuvent le faire mettre du vivant de leur débiteur, en cas d'absence, faillite, ou banqueroute, ou emprisonnement pour dettes.

4°. Le procureur du roi, ou le procureur fiscal si c'est dans une justice seigneuriale, peuvent le faire apposer sur les biens d'un défunt, au cas qu'il y ait des héritiers mineurs n'ayant plus ni père ni mère, & dépourvus de tuteur & de curateur.

5°. Le ministère public peut aussi requérir l'apposition du Scellé sur les effets d'un défunt, quand il a laissé des absens pour héritiers, ou qu'il y a lieu aux droits de desherence, bâtardise, aubaine, &c.

6°. Il en est de même quand il est question de l'intérêt du roi, du public & de l'église; comme lorsqu'il s'agit des successions des curés, marguilliers, notaires ou autres saisis de minutes, registres, titres d'églises ou autres choses de pareille nature.

7°. Enfin le Scellé peut être apposé, en matière criminelle, sur les effets de l'accusé, quand le juge présume qu'on y trouvera des preuves servant à la conviction du crime.

En général, c'est au juge du lieu à apposer le Scellé, à moins qu'il n'y ait des commissaires en titre, comme au châtelet de Paris, où cette fonction est réservée aux commissaires au châtelet.

Il y a néanmoins des cas où le Scellé est apposé par d'autres officiers, en vertu de la juridiction qu'ils ont sur certaines personnes. Par exemple, c'est le parlement qui appose le Scellé chez les princes du sang. La chambre des comptes est en droit de l'apposer chez les comptables dont les comptes ne sont pas apurés; & si le Scellé étoit déjà apposé par les officiers ordinaires, ceux de la chambre des comptes seroient en droit de le croiser (1).

(1) *Croiser le Scellé*, c'est en apposer un second pardessus le premier, de manière qu'on ne peut lever le premier sans lever auparavant le second; & dans le cas où le

Les officiers du châtelet de Paris peuvent, par droit de suite, appoſer le Scellé par-tout le royaume, pourvu que le défunt ait eu ſon principal domicile à Paris.

Les commiſſaires des Pauvres du grand bureau de Paris, ont, excluſivement à tout autre officier, le droit d'appoſer les Scellés & de faire les inventaires après le déces des pauvres qui ſont à l'aumône de ce bureau.

Le prévôt de la prévôté de l'hôtel a droit d'appoſer le Scellé après le décès des perſonnes attachées à la ſuite du roi, ou à celle de la reine & de la famille royale, & décédées pendant le temps de leur ſervice; mais ce droit ne peut être exercé que ſur les effets trouvés dans les logemens occupés par ces perſonnes *pour le temps de leur ſervice ſeulement* : car ſi ces perſonnes étoient décédées, même pendant le temps de leur ſervice, dans des maiſons qui leur appartinſſent, ou qu'elles euſſent louées pour un temps plus long que celui de leur ſervice, l'appoſition du Scellé ſeroit de la compétence du juge ordinaire, attendu que ces maiſons ne ſeroient pas compriſes, en pareil cas, ſous la juridiction du prévôt de l'hôtel. C'eſt ce qui réſulte d'un arrèt rendu au conſeil le 1 avril 1762, pour faire ceſſer les conflits qui s'élevoient fréquemment entre le châtelet & la prévôté de l'hôtel.

Le bailli du palais peut, lorſque le défunt a ſon domicile principal dans ſa juridiction, aller appoſer le Scellé dans les autres endroits ſitués ſous le reſſort du châtelet; & réciproquement, les commiſſaires du châtelet peuvent appoſer le Scellé par ſuite, dans le territoire du bailliage du palais. C'eſt ce que porte l'article 2 d'un édit du mois d'octobre 1712, ſervant de réglement entre les officiers du châtelet de Paris & ceux du bailliage du palais.

Le titre 29 de l'ordonnance du roi, du 1 mars 1768 (1), règle ce qui doit être obſervé relativement aux Scellés & inventaires des officiers des états majors des places & autres.

Ceux qui requièrent l'appoſition du Scellé, doivent expliquer l'intérêt qu'ils ont à le faire (1).

---

premier Scellé eſt ainſi croiſé, on aſſigne ceux qui l'ont appoſé, pour être préſens à la levée des deux Scellés & venir reconnoître le leur.

(1) *Ce titre contient les neuf articles ſuivans.*

1. Les majors des places, & les aides majors en leur abſence, auront droit d'appoſer le Scellé ſur les effets des officiers généraux employés par lettres de ſervice, ſur ceux des officiers d'infanterie, de cavalerie & de dragons, aumôniers & chirurgiens-majors des régimens qui décéderont dans leur place, & d'en faire l'inventaire, ſi ces officiers y ſont tombés malades leur troupe y paſſant ou y étant en garniſon; ils en uſeront de même pour les effets des officiers d'artillerie & des ingénieurs, ſoit qu'ils ſervent dans leſdites places par ſemeſtre ou par extraordinaire, ou qu'ils y ſoient en réſidence fixe.

2. Entend ſa majeſté que les papiers concernant les fortifications, qui ſe trouveront chez un ingénieur décédé, ſoit qu'il ſoit en réſidence ou non, ſoient remis auſſi-tôt par inventaire, dont il ſera envoyé une copie au ſecrétaire d'état ayant le département de la guerre, entre les mains de l'ingénieur principal réſident dans la place, lequel, pour cet effet, ſera tenu d'être préſent à l'appoſition & à la levée du Scellé; & s'il n'y avoit point d'ingénieur dans la place, le major fera mettre leſdits papiers dans un lieu particulier, & il y appoſera le Scellé, la levée duquel ne ſe fera qu'en préſence du directeur des fortifications du département ou de l'ingénieur envoyé par lui, & muni de ſon ordre par écrit pour les retirer.

3. Les commiſſaires des guerres & du corps royal auront droit, à l'excluſion de tous autres, d'appoſer le Scellé ſur les effets des employés d'artillerie qui décéderont dans une place, & de faire vendre les effets de ceux deſdits employés qui ne laiſſeront point d'héritiers à portée d'en prendre poſſeſſion.

4. A l'égard de tous les autres officiers militaires qui ſeront employés en réſidence fixe dans les places, ou qui s'y trouveront ſans leur troupe ou ſans emplois, le droit appartiendra aux juges des lieux qui ont la connoiſſance des cauſes des nobles.

5. L'officier major de la place ne pourra faire vendre les effets des ſucceſſions qu'il aura inventoriés, ſi cette vente n'eſt néceſſaire pour l'acquit des dettes que le défunt auroit contractées dans la garniſon & pour le payement des frais funéraires, ou s'il n'en eſt requis par les héritiers; en ce cas, il pourra retenir le ſou pour livre ſur le produit de la vente.

6. Il remettra leſdits effets ou ce qui reſtera du produit de la vente, leſdites dettes acquittées, à celui ou ceux qui juſtifieront être les héritiers du défunt, en retirant d'eux une décharge valable; & en cas de conteſtation, il dépoſera leſdits effets ou argent au greffe de la juſtice des lieux, pour les délivrer à qui il appartiendra.

7. Lors de la levée des Scellés qui auront été mis par les juges des lieux ſur les effets de la ſucceſſion des officiers militaires en réſidence, ils ſeront tenus d'y appeler le major de la place, ou un aide-major en ſon abſence, pour en retirer les papiers qui concerneront le ſervice du roi, & les remettre au ſucceſſeur du défunt dans ſon emploi, ou les envoyer au ſecrétaire d'état ayant le département de la guerre, ſi le défunt n'étoit pas dans le cas d'être remplacé.

8. L'épée que portoit ordinairement l'officier défunt, ſera miſe ſur ſon cercueil lors de ſon enterrement, & le major de la place, ou à ſon défaut l'aide-major qui le remplacera dans ſes fonctions, la retiendra comme un honoraire, en conſidération du ſoin qu'il aura pris de faire rendre les honneurs militaires au convoi.

9. Si le prix de cette épée étoit néceſſaire pour l'acquit des dettes du défunt, elle y ſeroit employée par préférence.

Si le défunt en avoit diſpoſé authentiquement avant ſa mort, celui en faveur duquel il en auroit diſpoſé en mettroit à la place une autre du même métal.

(1) *Requête pour faire appoſer le Scellé après l'enterrement.*

A M. le prévôt de Paris *ou* M. le lieutenant civil.

Supplie humblement .... veuve du ſieur .... bourgeois de Paris.

Qu'il vous plaiſe, vu le décès & l'inhumation dudit ſieur .... lui permettre de faire appoſer le Scellé ſur les effets & papiers dépendans de ſa ſucceſſion & de la communauté qu'il y a eue entre lui & la ſuppliante, & ce par le commiſſaire .... ou tel autre qu'il vous plaira commettre; & vous ferez bien.

Ordonnance.

Permis de faire appoſer le Scellé par le commiſſaire, le.... fait ce....

Il y en a même qui sont obligés de prouver cet intérêt : tels sont, l'exécuteur testamentaire, les créanciers du défunt, &c.

On doit remettre à l'officier qui appose le Scellé, les clefs des coffres, commodes, armoires bureaux & tiroirs fermant à clef, pour empêcher qu'on ne puisse y fouiller. Cet officier ne doit faire aucune description des choses qui y sont; le Scellé apposé sur les ouvertures suffit pour conserver ces choses.

Le sceau qu'on emploie pour les Scellés doit etre public, & l'on regarde comme tel le sceau royal ou celui de la justice seigneuriale du lieu : un sceau gravé d'un chiffre ou d'un écusson privé, ne doit pas être employé à cet usage, parce que s'il venoit à se perdre, on ne pourroit plus vérifier, lors de la levée du Scellé, si les empreintes qui sont sur la cire sont celles que l'officier a appliquées.

Observez néanmoins qu'à Paris les commissaires ont été maintenus, par une déclaration du 2 mai 1713, dans l'usage d'apposer le Scellé avec des cachets gravés à leurs armes : mais on a tres-bien observé qu'il seroit à propos, pour rendre ces cachets authentiques, que l'empreinte en fût déposée au greffe.

Quand un officier se présente pour apposer le Scellé, & qu'il trouve les portes de la maison fermées, sans qu'on veuille les lui ouvrir, il doit, s'il n'a pas caractère pour en ordonner l'ouverture observer ce que prescrit, pour les saisies & exécutions, l'article 5 du titre 33 de l'ordonnance de 1667, & en conséquence se retirer avec la personne qui requiert l'apposition du Scellé, pardevant le juge du lieu, pour faire ordonner l'ouverture des portes par un serrurier en présence du commissaire.

Mais si, lorsque l'officier est entré dans la maison, il se présente quelqu'un qui s'oppose à l'apposition du Scellé, il faut, s'il a caractère pour prononcer sur cette opposition, qu'il décide provisoirement, après avoir oui les parties, s'il fera ou non l'apposition des Scellés, ou s'il la restreindra à certains meubles & effets. Quand l'officier n'a point de caractère pour décider, comme lorsque c'est un commissaire, il doit en référer au juge du lieu, pour faire ordonner ce qui convient; & pour empêcher que, dans l'intervalle du référé, on ne détourne les effets du défunt, l'officier doit laisser garnison dans la maison pour y veiller, jusqu'à ce que le juge ait statué sur l'obstacle formé contre l'apposition du Scellé.

Cette garnison doit être établie de manière qu'on ne puisse emporter aucun effet : ainsi quand la maison a plusieurs corps de logis, il faut un gardien dans

---

Procès-verbal d'apposition de Scellé.

L'an, &c. nous.... conseiller du roi, commissaire-enquêteur au châtelet de Paris, étant requis, nous sommes transporté rue.... paroisse.... en la maison occupée par le sieur.... &c. où étant, est comparue dame.... laquelle nous a dit que ledit sieur.... son époux, vient de décéder; qu'ayant été commune en biens avec lui, elle a intérêt de conserver les effets & papiers délaissés par son décès, tant pour la guider dans le parti qu'elle se réserve de prendre, touchant ladite communauté, dans les délais de l'ordonnance, que pour conserver les objets sur lesquels elle pourra se pourvoir pour la répétition de ses dot, douaire, reprises, & autres conventions matrimoniales, & en outre pour éviter tous reproches de spoliation de ladite succession; qu'en conséquence elle nous requiert d'apposer nos Scellés sur les effets & papiers desdites succession & communauté, & étant en ladite maison, & ensuite dans tous les lieux où il conviendra, & a signé. *Signé*....

Sur quoi, nous, commissaire susdit & soussigné, avons donné acte dudit réquisitoire; & étant entré dans une petite salle par bas, avons trouvé le corps dudit défunt sieur.... gissant sur un lit; & ladite dame veuve.... nous a remis deux clefs qu'elle nous a dit & que nous avons vérifié être, savoir, l'une de l'armoire & l'autre de la commode ci-après désignées, & avons procédé à l'apposition de nos Scellés, ainsi qu'il suit.

Premièrement, avons apposé nos Scellés & cachets de nos armes sur les extrêmités de deux bandes de papier portant sur l'ouverture de chacune de deux portes d'une armoire de bois de sapin, peinte en bleu, moulure dorée, de la hauteur de huit pieds, largeur de quatre.

Plus, dans le cabinet dudit sieur.... &c.

Et étant monté dans une chambre au second étage de ladite maison, suivant l'indication à nous faite par ladite dame veuve.... & nous préparant à apposer nos Scellés sur une armoire & autres meubles, ladite dame veuve.... nous a déclaré que pour l'usage de ladite maison, jusqu'à la levée de nosdits Scellés & suites, elle se chargeroit de la quantité de douze serviettes de toile blanche, de la grandeur d'une aune, marquées en bleu des lettres *C* & *P*, initiales des noms du défunt; plus, de deux paires de draps marquées de même, de la grandeur de.... &c. Ce que ladite dame veuve.... ayant tiré de ladite armoire, elle s'en est chargée & a promis le tout représenter quand il appartiendra, & a signé.

Suit l'évidence.

Dans ladite chambre s'est trouvé en évidence un lit composé de, &c.

Les effets qu'on ne peut mettre dans d'autres qui sont scellés, doivent être décrits d'une manière sommaire; cependant, comme il y a lieu de craindre qu'on ne les enlève pour y en substituer d'autres de pareille matière & espèce, mais de moindre valeur, le commissaire les scelle aussi quelquefois; mais ceci ne se fait guère qu'à l'égard d'un meuble de prix & qui n'est pas d'un usage journalier. Au surplus, l'officier qui appose le Scellé ne peut faire des meubles en évidence qu'une description sommaire, sans prisée ni estimation, suivant un arrêt rendu en forme de réglement entre les juges de Montiérender, Sommevoir, & les notaires royaux au bailliage de Châmont, le 21 avril 1751.

Dans les tiroirs d'un bureau, &c. étant en ladite chambre, s'est trouvée la somme de 325 livres, en treize louis d'or de 24 livres, deux écus de 6 livres, une pièce de 12 sous, une de 6 sous, & une de 2 sous, laquelle somme avons laissée à ladite veuve.... qui s'en est chargée, tant pour fournir à la dépense des frais funéraires & de maladie, que de ladite maison; le tout sans que cela puisse lui attribuer d'autre qualité que celle qu'elle jugera à propos de prendre par la suite, & a signé.

Lesquels lieux & effets ci-dessus désignés sont tous les lieux & effets à nous indiqués par ladite dame veuve.... laquelle, après serment par elle fait devant nous qu'elle n'en a point caché ni détourné, vu cacher & détourner directement ni indirectement, s'est desdits Scellés & de tout ce que dessus volontairement chargée, & a promis le tout représenter quand il appartiendra, & a signé.

chacun ; & si elle a plusieurs sorties, les garder toutes.

La garnison doit aussi prendre garde à ce que ceux qui sont dans les lieux où le Scellé est requis, n'en sortent avec quelques effets appartenant à la succession.

Les dispositions des articles 5, 13 & 14 du titre 23 de l'ordonnance de 1667, doivent être exécutées, relativement à cette garnison; ainsi le commissaire ne peut nommer aucun de ses parens ou alliés jusqu'au degré de cousin-germain inclusivement, ni aucune des parties intéressées, ni leurs enfans, petits-enfans, frères, oncles & neveux. Cependant si l'une des parties consentoit que l'autre ou ses parens fussent établis gardiens, l'officier pourroit les admettre, attendu que la prohibition n'a lieu qu'en faveur de cette partie.

Lorsque le commissaire a statué sur l'opposition qu'il en sera référé au lieutenant civil, il doit se transporter chez ce magistrat, qui, après avoir oui son rapport & les parties, rend une ordonnance relative aux circonstances. Cette ordonnance se rédige sur le procès-verbal même du commissaire.

La décision du juge, dans ce cas, doit être sommaire. C'est une conséquence de l'article 4 du titre 17 de l'ordonnance de 1667, qui met au rang des matières sommaires, les appositions & levées des Scellés; & c'est en conformité de la même loi, que l'article 9 de l'édit de 1685, concernant l'administration de la justice au châtelet, veut que *lorsque dans les appositions de Scellés les parties formeront des contestations, les commissaires puissent, si les parties le requièrent, se transporter à la maison du lieutenant civil, pour y être pourvu ainsi qu'il avisera bon titre.*

Observez toutefois que le juge ne peut statuer que provisoirement, & que sur le fond il doit renvoyer les parties à l'audience, conformément à un arrêt de réglement du 1 février 1694.

Les circonstances principales où l'on est fondé à s'opposer à une apposition de scellé, se rencontrent, 1°. lorsque le défunt n'a eu aucun droit aux choses sur lesquelles on veut apposer le Scellé.

2°. Quand l'officier qui se présente pour faire cette opération est sans caractère à cet égard.

3°. Quand il y a déjà un Scellé valablement requis & apposé, & que la partie qui en requiert un second, n'a aucun droit pour faire croiser le premier.

4°. Lorsqu'il y a un inventaire fait, & qu'il n'y a point de continuation de communauté.

5°. Quand celui qui veut faire apposer le Scellé est sans intérêt à cet égard.

6°. Quand on fait cesser le droit de la personne qui demande l'apposition du Scellé.

Le Scellé étant établi pour conserver les effets de la succession, on ne doit le lever que quand on est en état de procéder à l'inventaire.

Un arrêt de réglement du 18 juillet 1733, porte, qu'*à l'avenir il ne pourra être procédé à un inventaire que trois jours francs après les enterremens faits publiquement, à peine de nullité.* Cette règle est établie afin que ceux qui ont des droits sur une succession, aient le temps d'être instruits du décès, & de se présenter à l'inventaire pour faire valoir leurs prétentions.

Observez néanmoins que cette disposition ne s'applique qu'aux cas où rien ne presse; car s'il étoit instant de lever le Scellé plutôt, comme dans un cas d'incendie & autre où il y auroit du péril en la demeure, le juge pourroit, sur la requête d'une partie, ordonner cette levée, quoique les délais ne fussent point écoulés; c'est ce qu'autorise une autre disposition de l'arrêt qu'on vient de citer.

La levée du Scellé peut être requise par toute partie intéressée; mais il n'y a que les successeurs universels du défunt, tels que ses héritiers ou légataires universels, qui soient fondés à demander que le Scellé soit levé sans inventaire ou description (1); la raison en est, que succédant à l'uni-

---

(1) *Requête à fin de levée du Scellé sans description.*

A M. le prévôt de Paris, *ou* M. le lieutenant civil.

Supplie humblement Louis.... fils majeur & seul héritier de défunt le sieur Guillaume....

Qu'il vous plaise accorder au suppliant main-levée du Scellé après le décès dudit sieur Guillaume.... son père, par le commissaire M.... ce faisant, ordonner que ledit Scellé sera levé sans description par ledit commissaire, après reconnoissance d'icelui, en présence & du consentement des parties intéressées, appelées à cet effet; & vous ferez bien.

Ordonnance.

Permis de faire lever le Scellé sans description par le commissaire qui l'a apposé, après reconnoissance d'icelui, en présence & du consentement des parties intéressées, appelées à cet effet. Fait ce....

En vertu de cette ordonnance, on appelle toutes les parties intéressées, comme les opposans, l'époux survivant commun en biens, les successeurs universels & particuliers, & l'exécuteur testamentaire; s'ils comparoissent & consentent à la levée sans description, on la fait; s'ils n'y consentent pas, ou s'ils font défaut, on ne doit pas lever le Scellé sans inventaire. On peut, pour éviter les frais de comparution, leur faire donner un consentement devant notaire, à ce qu'il soit procédé à cette levée sans qu'ils y soient présens.

Si l'on demande la description, la requête se présente en cette forme :

A M. le prévôt de Paris, *ou* M. le lieutenant civil.

Supplie humblement Françoise.... veuve du sieur Guillaume...., bourgeois de Paris, avec lequel elle étoit commune en biens.

Qu'il vous plaise lui permettre de faire procéder à la reconnoissance & levée des Scellés apposés par le commissaire.... le.... sur les effets délaissés après le décès dudit sieur Guillaume.... pour être ensuite procédé à l'inventaire & description de ce qui se trouvera sous iceux en évidence, les intéressés présens ou dûment appelés ; & en cas d'absence, en présence d'un substitut de M. le procureur du roi; & vous ferez bien.

versalité des biens & des charges, on ne risque rien de lever les Scellés sans inventaire, & de leur laisser prendre les effets, puisque leur titre les leur donne. Au reste, pour que des successeurs universels puissent obtenir la levée du Scellé sans inventaire, il faut le concours de plusieurs conditions : 1°. Il faut que tous les successeurs universels & ceux qui ont des droits sur la succession, adhèrent à la demande ; car la résistance d'un seul rend la description nécessaire : en effet, l'inventaire étant une précaution établie en faveur des uns & des autres, on ne peut l'omettre que de leur consentement.

2°. Il est nécessaire que ceux qui demandent la levée du Scellé sans description, soient majeurs ; la raison en est, qu'en se chargeant, sans état préalable, des effets du défunt, ils font acte d'héritier, & s'obligent par-là indéfiniment à ses dettes.

3°. La qualité de majeur est pareillement nécessaire dans ceux dont le consentement est requis pour qu'on puisse lever le Scellé sans description.

On commet ordinairement pour la levée des Scellés, le commissaire qui les a apposés, à moins qu'il n'y ait quelque empêchement, tel que l'absence, la récusation, une maladie, &c. Cet usage est fondé sur ce que le commissaire peut mieux connoître qu'un autre s'il n'y a point eu de dérangement dans les bandes de papiers sur lesquelles sont appliqués les Scellés, &c. C'est par cette raison que sur l'appel qu'un élu, commis pour apposer des Scellés, avoit interjeté d'une ordonnance qui commettoit un autre élu, pour lever les Scellés; la cour des aides ordonna, par arrêt du 19 mars 1698, qu'à l'avenir les Scellés qui auroient été mis, par un officier du ressort de cette cour, ne pourroient être reconnus que par lui, sinon en cas d'absence, maladie, récusation, &c.

Lorsque le temps indiqué par l'ordonnance de l'officier qui doit lever le Scellé, est arrivé, il se rend, ainsi que les parties intéressées, au lieu où sont les Scellés. On commence par faire mention dans le procès-verbal, de la comparution des parties lorsqu'elles se présentent. Si quelqu'une d'elles ne comparoît pas en personne, ni par le ministère d'un fondé de procuration, on donne défaut contre elle, & l'on requiert le ministère public de la représenter.

Il est d'usage au châtelet, que celui qui requiert la levée du Scellé soit assisté d'un procureur; mais les autres parties peuvent comparoir sans procureur; c'est ce que prouve un arrêt de notoriété du premier février 1754. Au reste, les parties ont coutume de se faire assister d'un de ces officiers.

Observez cependant que dans les successions collatérales chaque héritier ne seroit pas fondé à se faire assister par un procureur à la levée des Scellés; il ne doit y en avoir qu'un seul pour chaque ligne; & s'il survenoit un différend entre les héritiers d'une ligne sur le choix du procureur qu'elle a droit de nommer, ce seroit le plus ancien des procureurs choisis par tous les héritiers de cette ligne qui occuperoit aux frais de la succession; c'est encore ce qui est attesté par l'acte de notoriété qu'on vient de citer.

Quand il s'agit d'une succession directe, chaque héritier venant à cette succession de son chef, peut se faire assister d'un procureur à la levée des Scellés, aux frais de la succession; mais si des petits-enfans ne venoient que par représentation de leur père ou de leur mère, ils ne pourroient avoir qu'un seul procureur pour leur branche.

Les créanciers opposans au Scellé ne peuvent pas, chacun en particulier, faire assister aux frais de la succession leur procureur à la levée des Scellés; il ne peut y avoir qu'un seul de ces officiers pour tous les créanciers.

La déclaration du 30 juillet 1715, concernant les Scellés apposés à Paris & dans le ressort du châtelet, veut que lorsqu'en cas de faillite, les créanciers ne sont pas d'accord sur le seul procureur qui peut occuper pour eux, ce procureur soit nommé par le lieutenant civil, sans qu'il puisse y en assister d'autres.

Ordonnance.

Permis de faire lever lesdits Scellés par le commissaire.... qui les a apposés, les intéressés présens ou dument appelés; & en cas d'absence, en présence d'un substitut du procureur du roi. Fait ce....

En conséquence de cette ordonnance, le commissaire en donne une qui est ainsi conçue :

De l'ordonnance de nous.... commissaire au châtelet, vous, premier huissier sur ce requis, à la requête de.... pour qui domicile est élu en la maison de Me.... procureur au châtelet, sise rue.... paroisse.... sommez & donnez assignation à tous les particuliers qui vous seront indiqués, opposans à la levée & reconnoissance des Scellés par nous apposés sur les effets délaissés après le décès de.... à comparoir de.... heure de.... en la maison où est décédé ledit.... sise rue.... paroisse.... pour, en exécution de l'ordonnance de M. le lieutenant civil au bas de la requête du.... être présens, si bon leur semble, auxdites reconnoissance & levée des Scellés, & à l'inventaire, prisée & description de ce qui se trouvera sous iceux en évidence, leur déclarant que, faute d'y comparoir, il y sera procédé, tant en absence que présence; de ce faire vous donnons pouvoir. Fait & délivré en notre hôtel, ce.... Scellé le....

En vertu de cette ordonnance, on donne l'assignation suivante à tous ceux qui ont droit d'assister à la levée du Scellé.

L'an, &c. en vertu de l'ordonnance de M. L.... commissaire au châtelet de Paris, je.... huissier.... certifie avoir donné assignation à tels & tels, &c. à comparoir & se trouver tel jour, telle heure, en la maison où est décédé ledit sieur.... sise rue.... pour être présens, si bon leur semble, à la reconnoissance & levée des Scellés mentionnés en ladite ordonnance, & de suite à l'inventaire de ce qui se trouvera sous iceux en évidence, leur déclarant que faute d'y comparoir, il y sera procédé, tant en absence que présence; & en cas d'absence, en présence d'un substitut de M. le procureur du roi; & leur ai, parlant comme dessus, laissé copie à chacun séparément, tant de ladite ordonnance que du présent.

Ce magiſtrat a coutume de nommer en pareille circonſtance le procureur le plus ancien en réception, tant pour les Scellés appoſés dans le cas de faillite qu'après décès.

Obſervez néanmoins que l'ancien procureur qui ſe préſenteroit pour un créancier dont le titre ne ſeroit que chirographaire, n'excluroit pas le procureur moins ancien qui ſeroit porteur d'un titre authentique, tel qu'une ſentence, un arrêt, ou un acte paſſé devant notaires.

Les oppoſans en ſous ordre n'ont pas droit de faire aſſiſter leurs procureurs à la levée des Scellés appoſés chez le débiteur de leurs débiteurs; telle eſt la juriſprudence du châtelet.

Quand le choix des procureurs des parties eſt réglé, elles peuvent faire, par le miniſtère de ces officiers, les requiſitions, obſervations & proteſtations qu'elles croient néceſſaires.

C'eſt ſur le procès-verbal de levée de Scellé qu'on nomme les officiers qui doivent faire la priſée & l'inventaire, tels que les notaires, huiſſiers-priſeurs, experts, &c.

Lorſque les parties ne ſont point d'accord à cet égard, la conteſtation doit ſe décider comme toutes les autres qui ſurviennent relativement à l'inventaire dans le cours du Scellé, c'eſt-à-dire ſur le champ & par proviſion, ſi c'eſt une juge qui procède à la levée des Scellés; ou par la voie du référé, ſi l'officier qui lève les Scellés n'a pas caractère pour juger.

Quand tout eſt diſpoſé pour procéder à la priſée & à l'inventaire, le commiſſaire examine ſi les Scellés n'ont pas été altérés, briſés ou falſifiés; s'il trouve qu'on ait commis quelque délit de cette eſpèce, il doit en faire mention dans ſon procès-verbal ſur le champ, & conſtater le corps du délit, en exprimant l'état dans lequel les Scellés ſe ſont trouvés, les interpellations qu'il a faites à celui qui les a eus en garde & à ceux qui ont demeuré dans la maiſon pendant qu'ils étoient appoſés, & les autres choſes qu'il a jugé à propos de faire pour parvenir à la découverte des coupables & des circonſtances de leur crime.

Le bris de Scellé eſt un délit qui doit être pourſuivi par la voie extraordinaire; c'eſt pourquoi un arrêt rendu au parlement de Paris le 7 mai 1732, a infirmé une ſentence par laquelle le lieutenant criminel du châtelet avoit, ſans décret ni interrogatoire, renvoyé à l'audience ſur une accuſation de corruption de domeſtiques pour rompre des Scellés; il auroit fallu, attendu le titre de l'accuſation, décréter l'information, pour parvenir à connoître les perſonnes contre leſquelles la plainte avoit été rendue, ſans que leurs noms y fuſſent exprimés.

Raviot, ſur la coutume de Bourgogne, *queſt.* 250, *n°.* 37, dit qu'on doit préſumer que le bris de Scellé a eu lieu *pour ſpolier la ſucceſſion*, à moins qu'il n'y ait preuve du contraire; c'eſt ce que le parlement de Dijon, ajoute l'auteur cité, a jugé contre une veuve, *quoiqu'il n'y eût aucune preuve qu'elle eût ſpolié ou profité de la ſpoliation.*

Le bris du Scellé doit-il être puni lorſqu'on prouve que le Scellé a été appoſé ſans droit? Cette queſtion a été agitée au parlement de Rennes dans l'eſpèce ſuivante:

Par l'article 540 de la coutume de Bretagne, la juſtice eſt ſaiſie des biens en ſucceſſion collatérale; elle en donne main-levée, moyennant caution, à ceux qui prouvent leur habilité à ſuccéder. Un arrêt de réglement de 1638, rapporté par Sauvageau, liv. 3, chap. 62, a modéré la rigueur de cette diſpoſition en faveur des frères & ſœurs du défunt; ils ſont ſaiſis de plein droit de la ſucceſſion de leur frère ou ſœur, & diſpenſés d'en obtenir main-levée. Ce privilège profite à leurs cohéritiers plus éloignés en degré.

La veuve Trapu Dugas décéda le 3 avril 1783, ſous la juſtice de la Roberie, près de la ville de la Guerche en Bretagne, laiſſant pour héritiers Jean Dugas, ſon frère, & pluſieurs neveux, tous majeurs; ils commençoient à diſpoſer de quelques meubles, lorſque le greffier de la Roberie arriva pour mettre le Scellé. Jean Dugas s'y oppoſa comme frère de la défunte, & connu pour tel dans tout le canton. Le greffier inſiſta; & après des injures verbales, proférées de part & d'autre, il mit le Scellé ſur l'armoire de la défunte, ſe retira, & emporta la clef. Dugas briſa le ſceau, & força l'armoire. Le greffier rapporta un procès-verbal d'injures & de rébellion, dans lequel étoit auſſi conſtaté le fait de bris du Scellé. En conſéquence, plainte du procureur fiſcal de la Roberie, & deſcente du Juge.

Le ſceau eſt réappoſé par le greffier, en préſence du Juge, aſſiſté du procureur fiſcal & de deux ſergens. Sur la plainte, les héritiers ſont décrétés d'ajournement perſonnel, & ſubiſſent interrogatoire.

Ils interjettent appel de toute la procédure, & ont pour adverſaire M. le procureur général.

La cauſe portée à l'audience, M. Rubin de la Miſſonaye, avocat des héritiers, a fait valoir pour moyens, relativement au bris de Scellé, la contravention aux réglemens de 1638, de la part des officiers de la Roberie; la néceſſité de réprimer leur entrepriſe qui tendoit à occaſionner des frais fruſtratoires, & la règle de droit: *Injuriam non facit qui jure ſuo utitur.*

Sur le chef des injures il a ſoutenu qu'elles avoient été réciproques; ils n'avoient fait que répondre injures pour injures; il a obſervé que des payſans étoient bien excuſables, pour avoir manqué de politeſſe envers un officier qui leur faiſoit une injuſtice; enfin il a fait voir que le procès-verbal du Greffier, qui formoit toute la preuve, ne pouvoit faire charge contre les appelans; 1°. parce que le Greffier mettant le Scellé, malgré le frère de la défunte & les autres cohéritiers, ne pouvoit pas être conſidéré comme exerçant les fonctions de ſon office; il ne s'agiſſoit donc que d'une rixe perſonnelle; il eût dû prendre la voie ordinaire, & demander qu'il fût informé; 2°. parce que la répétition ſur le

procès-verbal avoit été faite par forme de recolement, au lieu qu'elle auroit dû l'être par forme de déposition suivant les réglemens : c'est ce qu'ont établi l'auteur des principes de jurisprudence pour les rapports, page 148 ; Jousse ; Muyard de Vouglans ; Papillon, sur l'article 6 du tome 10 de l'ordonnance de 1670 ; & Poullain du Parc, tom. XI, page 91 & suiv. 3°. enfin, parce que le procès-verbal de répétition se trouvoit écrit de la main du greffier récusé.

Sur cette contestation, est intervenu le vendredi 30 janvier 1484, un arret conforme aux conclusions de M. Broilays du Perray, substitut de M. le procureur général, qui a cassé les décrets rendus contre les appelans, a enjoint au greffier de la juridiction de la Roberie, de remettre la clef de l'armoire de la feue Dugas à Jean Dugas, son frère, & condamné le greffier aux dépens ; il a d'ailleurs été ordonné que l'arret seroit signifié au juge, & au procureur fiscal, à leurs frais, à la requete de M. le procureur général.

Si le commissaire trouve les Scellés sains & entiers, il l'atteste, & les lève successivement, en exprimant sommairement dans son procès - verbal à quoi chaque vacation a été employée, & entre les mains de qui les effets inventoriés sont restés.

Lorsqu'en levant les Scellés, on trouve un testament olographe, c'est entre les mains du notaire & non du greffier qu'il doit être déposé ; le conseil l'a ainsi jugé par arret du 3 décembre 1680, qui a ordonné que le testament d'un contrôleur de la grande chancellerie, dont le lieutenant de la prévôté de l'hôtel s'étoit emparé en apposant les Scellés, seroit remis à M^e. Baudry, notaire au châtelet, pour en être délivré des expéditions aux parties intéressées.

Le conseil a encore jugé de meme par un autre arrêt rendu en forme de réglement le 27 mai 1737, entre les officiers du bailliage de Tours, les commissaires-enquêteurs & les notaires de la meme ville ; cet arrêt a été revêtu de lettres - patentes que le parlement a enregistrées le 17 janvier 1738.

Mais si, en procédant à la levée des Scellés, on trouve un testament ou autre paquet cacheté, le commissaire doit s'en charger & le porter ensuite au lieutenant civil, à l'effet d'en etre fait ouverture. L'office du juge, en ce cas, consiste à faire la description du testament cacheté, de ce qui est sur l'enveloppe, & des cachets s'ils se trouvent entiers. On dresse à ce sujet un procès verbal sur lequel le lieutenant civil rend une ordonnance portant que le testament sera déposé entre les mains d'un notaire qu'il nomme, & qui s'en charge en conséquence.

Si au contraire le testament trouvé est décacheté, le commissaire en fait la description dans son procès-verbal de la levée des Scellés, & après l'avoir paraphé, il le remet entre les mains d'un notaire, qui est obligé de s'en charger sur ce procès-verbal, pour l'insérer dans ses minutes & en délivrer des expéditions aux parties intéressées. Ces règles sont établies, tant par deux arrêts du parlement de Paris des 13 & 21 février 1668 (1), que par une sentence rendue au châtelet le 25 avril 1716, en faveur des commissaires, contre les notaires qui refusoient de se charger des testamens sur les procès-verbaux de ces officiers.

Les notaires ne peuvent décrire & inventorier que ce qui appartient à la succession dont ils font l'inventaire ; ainsi quand il se trouve sous les Scellés quelques effets, ou des paquets appartenans à des étrangers qui les réclament & en requièrent la description, elle doit être faite par l'officier qui a apposé le Scellé ; c'est ce qui résulte d'un arrêt rendu au parlement de Paris le 30 septembre 1755, en faveur des commissaires au châtelet contre les notaires (2).

En Lorraine, c'est aux procureurs du roi ou fiscaux qu'appartient le droit d'apposer le Scellé après la mort des personnes décédées, quand il y a des enfans mineurs ; mais ils requièrent seulement cette apposition lorsqu'il n'y a que des héritiers présomptifs majeurs & absens, ainsi que dans les cas d'aubaine, de deshérence, main-morte, bâtardise, & autres droits de pareille nature ; telles sont les dispositions de l'article 29 du réglement du duc Léopold, du mois de novembre 1707, concernant ces officiers.

---

(1) Par le premier de ces arrêts, la cour en confirmant l'ordonnance de M. le lieutenant civil, ordonna à M^e. Faudoire, notaire à Paris, qui s'étoit saisi d'un testament ouvert, trouvé sous des Scellés, de le rapporter pour être paraphé par le commissaire, & se charger de ce testament sur le procès-verbal de Scellé. Me Faudoire n'ayant pas satisfait à ce premier arrêt, il fut ordonné par le second, qu'il y seroit contraint par corps ; qu'un autre notaire feroit l'inventaire en son lieu & place, & se chargeroit du même testament....

(2) *L'espèce de cet arrêt est ainsi rapportée dans la collection de jurisprudence.*

Un des directeurs des créanciers du marquis de Nesle étant décédé, le Scellé fut apposé sur ses effets ; il fut levé, & l'inventaire commencé en la manière ordinaire. Mais comme on procédoit à l'un & à l'autre, un fondé de procuration du marquis de Nesle comparut, & demanda que les papiers concernant la direction des biens de ce seigneur, qui étoient sous les Scellés, lui fussent remis, après en avoir préalablement fait une description sommaire, aux offres d'en donner décharge.

Tout le monde consentit à la description & à la remise des papiers, & il n'y eut de difficulté que sur la question de savoir si ce seroit le commissaire ou le notaire qui feroit la description. La contestation qui s'éleva sur cela, donna lieu à un référé, lors duquel M. le lieutenant civil ordonna que la description seroit faite par le commissaire.

Il y eut appel de cette ordonnance. Les commissaires en corps & la communauté des notaires intervinrent. Les notaires alléguoient un usage & une possession ; ils disoient que quoique les papiers réclamés fussent étrangers à la succession, ils ne faisoient pas moins partie de l'inventaire, qui devoit contenir un détail de l'actif, des décharges & des renseignemens ; que la description qu'il s'agissoit de faire sommairement, n'étoit pas litigieuse, puisque tout le monde y consentoit.

Toutes ces raisons des notaires ne firent aucune impression ; & l'ordonnance de M. le lieutenant civil fut confirmée par l'arrêt cité.

Il y a néanmoins dans cette province quelques siéges où les juges ont le droit d'apposer le Scellé, mais c'est toujours à l'assistance du ministère public.

Lorsque les héritiers d'un évêque ou d'autres ecclésiastiques pourvus de bénéfices consistoriaux, & le receveur des économats sont présens à la levée des Scellés, la partie publique ne doit point y assister; c'est ce qui résulte particulièrement de deux arrêts rendus au conseil les 27 septembre 1740 & 11 avril 1766 (1).

Les officiers d'un seigneur haut-justicier peuvent bien apposer le Scellé & procéder à l'inventaire dans les maisons des nobles & des ecclésiastiques, comme l'ont jugé divers arrêts; mais c'est aux juges royaux à faire cette apposition après le décès du seigneur haut-justicier, lorsqu'elle est requise; les officiers de ce seigneur sont incompétens à cet égard; c'est ce qui résulte singulièrement de trois arrêts du parlement de Paris des 26 août 1665, 6 février 1702, & 23 avril 1704.

La même cour a rendu, le 6 mai 1780, entre les substituts du substitut du procureur général au châtelet, & les lieutenans civil, de police, criminel, & le substitut du procureur général, un arrêt de réglement concernant les reconnoissances & levées des Scellés, descriptions & inventaires, tant en matières civiles que criminelles, ainsi qu'en cas d'absence, faillites, banqueroutes frauduleuses, & en toute matière de quelque nature & qualité qu'elles soient. Voici le dispositif de cet arrêt.

« Après que Collet, avocat des substituts du » substitut de notre procureur général au châtelet, » & Tronchet, avocat des lieutenans civil, de » police, criminel, & du substitut de notre » procureur au châtelet, & Joly de Fleury pour » notre procureur général, ont été ouïs :

» Notredite cour reçoit les intervenans parties » intervenantes, & les parties de Tronchet opposantes à l'exécution de l'arrêt par défaut; au » principal, ayant aucunement égard aux requêtes & demandes des parties, faisant droit » sur les conclusions de notre procureur général, » ordonne que l'édit du mois de janvier 1685, » registré en notredite cour le 22 du même mois; » la déclaration du 27 mai 1690, registrée le » premier juillet audit an, & l'arrêt du 21 février » 1736, seront exécutés selon leur forme & teneur; » en conséquence, maintient & garde les parties » de Collet dans le droit & possession d'assister pour » le substitut de notre procureur général au châtelet » de Paris, *& comme le représentant*, aux Scellés » ordinaires, à ceux apposés dans les cas d'absences, faillites & banqueroutes frauduleuses, » descriptions & inventaires, où la présence & » le ministère du substitut de notre procureur » général seront requis & nécessaires, tant en » matières civiles que criminelles, & en toutes » matières, de quelque nature & qualité qu'elles » soient, pour la conservation des droits & intérêts » des créanciers & autres parties intéressées; or-

(1) *Voici le second de ces arrêts :*

Le roi s'étant fait représenter en son conseil l'arrêt rendu en icelui le 27 septembre 1740, par lequel sa majesté, en ordonnant l'exécution des edits des mois de decembre 1691, juillet 1708, & autres réglemens concernant la régie des économats dans son royaume, elle auroit fait très-expresses défenses aux juges d'assister à la vente des meubles; & aux procureurs du roi d'assister à la levée des Scellés & inventaires des bénéficiers décédés, lorsqu'il se presente des héritiers, s'ils n'en sont requis, ni d'exiger à ce sujet aucunes vacations. Et sa majesté étant informée qu'après le décès du sieur de Villeneuve, évêque de Montpellier, le Scellé ayant été apposé sur les meubles & effets par lui délaissés, & la levée dudit Scellé & inventaire ayant été commencée à la requête des héritiers dudit sieur de Villeneuve & du sieur Marchal de Saincy, économe sequestre, ainsi qu'il résulte du procès-verbal fait par le sieur Faure, lieutenant général en la sénéchaussée de Montpellier, du 20 février 1766, le sieur Campan, avocat du roi en ladite sénéchaussee, auroit paru à ladite levée des Scellés & inventaire, & auroit prétendu y assister; à quoi les héritiers dudit sieur de Villeneuve & le procureur dudit sieur Marchal de Saincy, pour l'intérêt de la succession, se seroient opposés, en représentant que sa présence étant inutile, il devoit se retirer, conformément audit arrêt du conseil dudit jour 27 septembre 1740, qui lui fut exhibé : que ledit sieur Campan, bien loin de satisfaire audit arrêt, a soutenu par de longs comparans, qu'il étoit en droit d'assister audit inventaire, sans doute dans la vue de se procurer des vacations & d'alonger la procédure, pour consumer en frais la succession dudit sieur de Villeneuve; qu'il résulte de l'ordonnance dudit sieur Faure, lieutenant général, en date dudit jour 20 février, qu'il s'est contenté de donner acte des dires & réquisitions des parties, & a ordonné que l'inventaire seroit continué en présence dudit sieur Campan, avocat du roi, lequel inventaire a été suspendu; ce qui occasionne le dépérissement des effets & des frais considérables pour ladite succession; que pour mettre ledit sieur Campan dans tout son tort, l'économe lui a fait signifier, par exploit du 13 mars dernier, ledit arrêt du conseil, avec sommation & interpellation de s'y conformer & de ne point paroître audit inventaire : que néanmoins ledit sieur Campan persiste toujours à assister audit inventaire & même aux autres procédures, ainsi qu'il paroit par sa réponse audit acte de sommation. A quoi sa majesté desirant pourvoir, le roi étant en son conseil, a cassé & annullé, casse & annulle l'ordonnance du sieur Faure, lieutenant général en ladite sénéchaussée, du 20 février 1766. Fait en conséquence sa majesté très-expresses défenses audit sieur Campan, de paroître aux procès-verbaux de levée des Scellés & inventaires des meubles & effets du feu sieur de Villeneuve, évêque de Montpellier, attendu la présence des héritiers : enjoint sa majesté audit sieur Campan, de restituer ses vacations, si aucunes il a exigées, à peine de suspension de ses fonctions, même d'interdiction, s'il y échet. Ordonne en outre sa majesté que les edits des mois de décembre *1691*, juillet 1708, ensemble l'arrêt de son conseil du 27 septembre 1740, & autres réglemens concernant la régie des économats dans le royaume, seront exécutés selon leur forme & teneur. Defend sa majesté à ses avocats & procureurs de ses différens siéges, d'assister aux levées des Scellés, inventaires & autres procedures concernant la liquidation des successions des bénéficiers décédés, lorsqu'il se présentera des héritiers, & sans en avoir été requis : & sera le présent arrêt signifié, lu, publié & affiché par-tout où besoin sera, & executé nonobstant oppositions & autres empêchemens quelconques, dont, si aucuns interviennent, sa majesté s'en réserve & à son conseil la connoissance, & icelle interdit à toutes ses cours & autres juges. Fait, &c.

» donne pareillement que le lieutenant civil, le » lieutenant général de police & le lieutenant » criminel du châtelet pourront se transporter avec » le substitut de notre procureur général, soit pour » apposer les Scellés, soit pour les lever, tant en » matière criminelle qu'en matière civile, dans » tous les cas où l'ordre & la vindicte publique » peuvent être intéressés à l'effet de faire faire les » perquisitions & enlèvemens de titres, papiers & » effets pouvant servir à conviction, pour les faire » déposer aussi-tôt au greffe du châtelet, sans pou- » voir, par le lieutenant civil, le lieutenant général » de police, le lieutenant criminel & le substitut » de notre procureur général, percevoir aucuns » droits ni vacations, soit pour leurs transports, » soit pour leurs assistances à l'apposition ou à » la levée desdits Scellés; ordonne qu'après les- » dites opérations faites, celles contenant la des- » cription des meubles, marchandises, effets mo- » biliers, titres & papiers, seront continuées » par le commissaire qui aura apposé les Scel- » lés, ou par le notaire, si aucun a été appelé » pour faire l'inventaire, en la présence de l'un » des substituts du substitut de notre procureur » général, & du plus ancien procureur des créan- » ciers opposans, sauf aux parties qui voudroient » y faire assister un procureur pour elles, à l'y faire » comparoître & assister à leurs frais & dépens, sans » aucune répétition quelconque; tous dépens entre » les parties compensés. Si mandons, &c. »

Voyez le journal des audiences; les actes de notoriété du châtelet; le recueil des réglemens concernant les Scellés & inventaires; le parfait notaire; le dictionnaire des arrêts, &c.

Voyez aussi les articles, Absent, Commission, Inventaire, Mineur, Notaire, Substitution, Succession, Testament, &c.

SCELLEUR. Officier qui appose le sceau aux lettres de chancellerie. Voyez Sceau.

Il y a aussi dans plusieurs tribunaux un Scelleur en titre, qui appose le sceau de la juridiction aux jugemens qu'on veut rendre exécutoires.

SCIENDUM *de la chancellerie*. Ce mot, emprunté du latin, se dit d'une instruction pour les officiers de la chancellerie, tant au sujet de leurs droits particuliers, que pour ceux de la chancellerie & pour la forme qu'ils doivent donner aux actes qui s'y expédient. L'ancien *Sciendum* étoit en latin tel qu'on le voit dans les additions de Joly sur Girard. On croit qu'il fut rédigé pour la première fois en 1339; d'autres disent en 1394; d'autres en 1415. Il y a apparence qu'il a été réformé plusieurs fois à mesure que l'usage avoit changé. Le commissaire de la Mare, dans son traité de la police, parle de l'ancien rôle ou *Sciendum* de la chancellerie, qui contenoit tous ceux qui avoient droit de *committimus*. Il dit que ce rôle s'étant trouvé perdu, le roi ordonna qu'il en seroit fait un nouveau, ce qui fut exécuté le 9 février 1621; que ce nouveau *Sciendum*, conforme à l'ancien, & qui le confirme, contient l'énumération de ceux qui ont droit de *committimus*. On peut voir le *Sciendum* qui est à la fin des styles de chancellerie, entre autres, celui de Dusault, édition de 1666.

SCOLARITÉ. C'est l'état de celui qui étudie dans une université. Quelquefois, par le terme *Scolarité*, on entend les privilèges attachés à cet état.

Ces privilèges sont de plusieurs sortes, tels que celui d'être dispensé de la résidence pour les bénéfices, l'exemption du droit d'aubaine accordée aux écoliers étrangers par Louis Hutin en 1315, & autres privilèges semblables, qui sont en si grand nombre, que Rebuffe en compte jusquà cent quatre-vingt.

Ces privilèges tirent leur origine de ceux que les empereurs avoient accordés aux étudians, & qu'ils avoient coutume de confirmer dès qu'ils étoient élevés à l'empire.

Mais quand on parle du droit ou privilège de Scolarité simplement, on entend communément le droit que les écoliers jurés, étudiant actuellement depuis six mois dans une université, ont de ne pouvoir être distraits, tant en demandant qu'en défendant, de la juridiction des juges de leurs privilèges, si ce n'est en vertu d'actes passés avec des personnes domiciliées hors de la distance de soixante lieues de la ville où l'université est établie.

Ils ne peuvent néanmoins user du droit de Scolarité à l'égard des cessions & transports qui auroient été par eux acceptés, ni à l'égard des saisies & arrêts faits à leur requête, si ce n'est dans la forme ordonnée pour les *committimus*.

Ceux qui ont régenté pendant vingt ans dans les universités, jouissent aussi du même privilège, tant qu'ils continuent de faire leur résidence actuelle dans l'université.

Ce privilège de Scolarité tire son origine des lettres de Philippe de Valois du 31 mars 1340; & a été confirmé spécialement par Louis XII au mois d'août 1498, par François Ier., au mois d'août 1615, & par Louis XIV au mois d'août 1669, titre 4 des *committimus*.

SÉANCE. C'est le temps pendant lequel une compagnie de juges, ou autre compagnie réglée, est assemblée pour travailler aux affaires.

On appelle Séance *des prisonniers*, ou simplement la *Séance*, une audience de faveur que le parlement donne cinq fois l'année (1) dans les prisons de la conciergerie du palais, & au parc civil du châtelet, pour juger les demandes en liberté que forment les prisonniers détenus pour dettes.

---

(1) La première de ces audiences se donne le mardi avant Pâques; la seconde, le vendredi avant la Pentecôte; la troisième, la veille de l'Assomption; la quatrième, la veille de la fête de S. Simon & S. Jude; & la cinquième, deux jours avant Noel.

Ces demandes se jugent sommairement après une plaidoirie verbale. Les arrets rendus à cet égard par défaut, ne sont pas susceptibles d'opposition, & s'exécutent sans que le prisonnier soit obligé d'attendre la huitaine de la signification, comme cela se pratique dans toute autre affaire où il est intervenu arrêt par défaut.

Quand le parlement tient la Séance au châtelet, le lieutenant civil, le lieutenant général de police, le lieutenant criminel de robe-longue, le prévôt général de la maréchaussée de l'Isle de France, & le procureur du roi se placent dans le banc des gens du roi, & les commissaires au châtelet dans l'enceinte du barreau, aux places qu'ils ont coutume d'occuper aux audiences.

Les consuls se rendent aussi à la Séance; ils vont attendre le parlement sur le pont au change, & le suivent jusqu'au châtelet, où ils se placent au-dessous des commissaires.

A la fin de cette Séance, la cour, sur le réquisitoire d'un substitut du procureur général, rend un arrêt qui renvoye le surplus des causes devant les juges auxquels la connoissance en appartient.

La cour des aides de Paris tient aussi des Séances qui ont les mêmes objets que celles dont on vient de parler. Voyez PRISON.

SECONDES NOCES. Voyez NOCES.

SECRÉTAIRE D'AMBASSADE. C'est un officier qu'on met auprès d'un ambassadeur pour écrire les dépêches qui regardent sa négociation.

Il y a une très-grande différence entre un Secrétaire d'ambassade & un Secrétaire d'ambassadeur; ce dernier est un domestique ou un homme de la maison de l'ambassadeur, au lieu qu'un Secrétaire d'ambassade est un ministre du prince même.

SECRÉTAIRE D'ÉTAT. C'est un des officiers de la couronne qui fait au roi le rapport des affaires d'état de son département, & qui reçoit directement du roi ses ordres & commandemens, en conséquence desquels il expédie les lettres-patentes & autres lettres closes; les arrêts, mandemens, brevets & autres dépêches nécessaires.

Au commencement de la troisième race, le chancelier réunissoit en sa personne les fonctions de Secrétaire d'état, & même en général de tous les notaires & Secrétaires du roi; il rédigeoit lui-même les lettres qu'il scelloit.

Frère Guerin, évêque de Senlis, étant devenu chancelier en 1223, & ayant infiniment relevé la dignité de cette charge, il abandonna aux clercs ou notaires du roi, qu'on a depuis appellés *Secrétaires du roi*, l'expédition des lettres.

Ceux-ci ayant l'honneur d'approcher du roi, devinrent à leur tour plus considérables. Il y en eut trois que le roi distingua des autres, & qui furent nommés *clercs du secret*, comme qui diroit Secrétaires du cabinet; car anciennement, suivant la remarque de Pasquier, le cabinet du roi s'appeloit *secretum* ou *secretarium*, pour exprimer que c'étoit le lieu où on parloit des affaires les plus secrètes.

Les clercs du secret furent donc ainsi appelés, parce qu'ils furent employés à l'expédition des affaires les plus secrètes; c'est delà que les secrétaires d'état tirent leur origine.

Philippe le Bel déclara en 1309, qu'il y auroit près de sa personne trois clercs du secret & vingt-sept clercs ou notaires sous eux.

Philippe de Valois avoit, en 1343, sept Secrétaires & soixante-quatorze notaires, ainsi qu'il paroît par les registres de la chambre des comptes. On y trouve aussi la preuve que les clercs du secret avoient dès-lors changé de nom, & qu'ils avoient pris le titre de Secrétaires des finances.

Néanmoins, dans plusieurs ordonnances postérieures, nos rois les nomment simplement *nos Secrétaires*.

Philippe de Valois en eut sept; le roi Jean, par son ordonnance de l'an 1361, réduisit le nombre de Secrétaires & notaires à cinquante-neuf, sans spécifier combien il y avoit de Secrétaires. Il paroît néanmoins, par une ordonnance de Charles V, régent du royaume, du 27 janvier 1359, qu'il y en avoit alors douze. Cette ordonnance porte, qu'en l'office des notaires il y auroit dorénavant cinquante notaires seulement, y compris les Secrétaires, *lesquels*, est-il dit, *pour certaines causes, nous avons retenus en leursdits offices de Secrétaires jusqu'au nombre de dix-huit, dont les douze ont été faits par monsieur* (le roi Jean), *& les six par nous.* Charles V déclare ensuite qu'il ne nommera plus de Secrétaires qu'ils ne soient réduits au nombre de six.

Ainsi, suivant cette ordonnance, les Secrétaires du roi ou de ses commandemens, appelés auparavant clercs du secret, avoient en même temps la qualité de notaires du roi, au lieu que ceux qui étoient simplement notaires du roi n'étoient pas alors qualifiés de Secrétaires du roi, comme ils l'ont été depuis, & le sont encore présentement.

C'est ce que confirme une ordonnance de Charles V, du 9 mars 1365, portant confirmation de la confrérie des clercs, Secrétaires & notaires du roi, & différens réglemens pour ce collège. On pourroit croire d'abord que ces trois qualités, *clercs, Secrétaires & notaires du roi*, étoient toutes communes à chacun des membres de ce collège.

Mais en lisant avec attention cette ordonnance, on voit que la confrérie étoit composée de deux sortes d'officiers; savoir, des clercs ou Secrétaires du roi, & des autres notaires; qu'ainsi les Secrétaires n'étoient pas alors les mêmes que les notaires; qu'il n'y avoit au plus que le titre de clercs qui leur fût commun; encore est-il probable que ce titre étoit joint spécialement à celui des Secrétaires des commandemens, d'autant que ceux-ci furent d'abord appelés les *clercs du secret*, & que de cette dénomination on fit insensiblement celle de *clercs*

SECRÉTAIRE D'ÉTAT.

Secrétaires, & par abréviation, celle de *Secrétaires* simplement.

La dénomination de Secrétaires du roi étoit tellement affectée alors aux Secrétaires des commandemens, que dans le regitre D. de la chambre des comptes, fol. 75, v^o., il est fait mention d'une ordonnance donnée en 1361, qui réduisoit le nombre des Secrétaires du roi, pour cette année, à onze seulement; ce qui ne peut convenir qu'aux Secrétaires des commandemens, qui étoient retenus pour le conseil, & non pas aux autres notaires, qui étoient alors au nombre de cinquante-neuf. De ces onze Secrétaires, il y en avoit huit ordinaires qui avoient entrée dans le conseil, & trois extraordinaires.

Dans un réglement que Charles V fit pour les finances, le 13 novembre 1372, il est dit, entre autre choses, article 7, qu'il plait au roi que toutes lettres de don soient signées par *MM. Pierre Blanchet, Yves Daven, Jean Tabary, ses Secrétaires; & non par autres, & que si l'on apportoit lettres de don signées par autres Secrétaires, que M. le chancelier ne les scelle point.*

Cet article paroit supposer que le roi avoit encore plus de quatre Secrétaires, mais qu'il n'y en avoit que quatre pour les finances.

Il y en eut cinq l'année suivante, selon un autre réglement que Charles V fit le 6 décembre 1373. Deux de ces cinq Secrétaires étoient du nombre de ceux qui sont nommés dans le réglement de 1372. Du reste l'article 8 de celui de 1373 est conforme à l'article 7 du précédent réglement.

L'article 9 du réglement de 1373 porte, que le chancelier commandera de par le roi, & fera jurer à ses Secrétaires qu'*ils entendent diligemment aux lettres que le roi leur commandera touchant les finances; qu'ils ne les feront point plus fortes que le roi ne leur commandera, & n'y mettront aucun nonobstant, &c., si le roi ne leur commande exprès.* Ce terme de commandement, qui est encore repété un peu plus loin, est peut-être ce qui a fait donner aux Secrétaires des finances le titre de Secrétaires des commandemens.

Charles VI, dans des lettres du 13 juillet 1381, article 6, nomme ses Secrétaires, ses amés & féaux maîtres Pierre Blanchet, Yves Daven, Jean Tabary, Jean Blanchet, Michault Houé, Jean de Saint Loys & Hugues Blanchet, Jacques Duval, Macé Freron, Jean de Crepy, Pierre Couchon & Pierre Manhac. Il est bien visible qu'il ne s'agit encore là que des Secrétaires des finances; en effet, il ajoute qu'aucun de ses autres Secrétaires ne pourra faire signer des lettres *touchant don ou finances.*

Ces termes, *aucuns de nos autres Secrétaires*, font connoître que le titre de Secrétaire étoit alors commun aux autres notaires du roi, qu'on appeloit ordinairement *notaires-Secrétaires du roi*, au lieu que les Secrétaires des finances portoient simplement le titre *de Secrétaire du roi* ou *des finances.*

Dans d'autres lettres du 12 février 1387, Charles VI fixe de même à douze le nombre de ses Secrétaires à gage servant par mois, & il dit que ces douze Secrétaires signeront seuls les lettres sur le fait des finances. Il déclara que la signature des lettres royaux n'appartiendroit qu'à ces douze Secrétaires.

Charles VI fit une ordonnance le 7 janvier 1400, par laquelle il régla, entre autres choses, qu'à ses conseils il y auroit dix de ses Secrétaires qui auroient les gages de Secrétaires, & non autres; il nomme ces dix Secrétaires, & en désigne six en particulier pour signer. Sur le fait de signer, il leur défend à tous très-expressément *de signer aucunes lettres, si elles ne leur sont par lui commandées*; & à ceux qui signeront sur le fait des finances, *qu'ils n'en signent aucune de cette espèce, si elles ne sont passées & à eux commandées par le roi étant en son conseil, & à l'ouïe de ses conseillers qui y seront.* Il ordonne enfin qu'à chacun de ses conseils il ne demeure que deux de ses dix Secrétaires; savoir, un civil & un criminel.

Il fit encore une autre ordonnance le 7 janvier 1407, par laquelle, au lieu de dix Secrétaires qu'il avoit nommés par la précédente pour être à ses conseils, il ordonna qu'il y en auroit treize. Il leur réitère les défenses de *signer aucunes lettres touchant les finances, si elles ne sont passées & à eux commandées par le roi séant en son conseil & à l'ouïe de ses conseillers*; il réitère pareillement qu'à chaque conseil il n'y aura que deux de ses Secrétaires, un civil & l'autre criminel. Cette distinction fait connoître qu'on jugeoit autrefois des affaires criminelles dans le conseil du roi.

Au mois de mai 1413, Charles VI fit une ordonnance portant qu'à l'avenir, pour servir dans ses conseils, il n'y auroit que huit Secrétaires qui serviroient quatre ensemble de mois en mois; que des quatre qui serviroient chaque mois, il n'y en auroit qu'un qui signeroit sur le fait des finances. Il est dit que ces huit Secrétaires seront élus *bons, diligens & suffisans en latin & en françois*, par le chancelier, en appelant avec lui des gens du conseil au nombre compétent. Charles VI renouvela aussi la défense qu'il avoit déjà faite à ses Secrétaires de *signer aucunes lettres de finance, à moins que ce ne fût du commandement du roi.*

Il déclara encore par cette même ordonnance, qu'en se conformant à celles de ses prédécesseurs, il ne recevroit dorénavant aucun pour son Secrétaire, si premièrement *il n'étoit notaire du nombre & ordonnance ancienne.*

On a vu que dans le nombre des Secrétaires du roi retenus pour le conseil, il n'y en avoit plus que deux qui eussent le pouvoir de signer les lettres en fait de dons & de finances.

Le nombre de ces Secrétaires des finances fut fixé à cinq par le même prince, ainsi qu'on l'apprend du mémorial H de la chambre des comptes du 15 août 1418, conformément à un édit de la même année, par lequel il créa le collège de cent cin-

quante-neuf clercs notaires de la chancellerie, & réduisit les Secrétaires des finances aux cinq personnes y dénommées, *pour signer*, est-il dit, *lettres en finances, & portant adresse aux gens tenant le parlement & gens des comptes*.

Charles VI établit de nouveaux Secrétaires pour signer en finance; & par une ordonnance du 25 octobre 1443, il leur enjoignit de faire apparoir à la chambre des comptes de leur pouvoir. C'est delà qu'ils y faisoient enregistrer leurs lettres de provision, & qu'ils inscrivoient deux signatures au registre du greffe; l'une avec grille, & l'autre sans grille. Il s'en trouve nombre depuis 1567 jusqu'au mois de juin 1672; les autres ont négligé de le faire.

On ne trouve que trois Secrétaires qui aient servi sous Louis XI pendant tout son règne. Comme il étoit méfiant, il employoit le premier notaire qu'il rencontroit. Ce fut de son temps, en 1481, que les Secrétaires des finances commencèrent à contresigner les lettres signées par le roi, comme cela s'est toujours pratiqué depuis.

Charles VIII confirma les Secrétaires des finances. Ce fut sous son règne que Florimond Robert, premier du nom, acquit un grand crédit dans sa charge de Secrétaire. Quelques-uns l'appellent le père des Secrétaires d'état, parce qu'il commença à donner à cet emploi le degré d'élévation où il est maintenant; il continua les mêmes fonctions sous Louis XII & François I, & fut toujours maître des plus grandes affaires.

Enfin Henri II fixa le nombre des Secrétaires d'état, & les réduisit à quatre par ses lettres-patentes du 14 septembre 1547, sous le titre de *conseillers & Secrétaires de ses commandemens & finances*: ces quatre Secrétaires furent Guillaume Dochetel, Côme Chausse, Claude de Laubespine & Jean du Thier. Il leur attribua par les mêmes lettres le droit d'expédier seuls & à l'exclusion des Secrétaires du roi, toutes les dépêches d'état, suivant le département qu'il assigna à chacun, afin qu'ils fissent leurs fonctions avec plus d'ordre & d'exactitude.

Ce ne fut que sous Charles IX, en 1560, qu'ils commencèrent à signer pour le roi. Ce jeune prince étoit fort vif dans ses passions; & Villeroi lui ayant présenté plusieurs fois des dépêches à signer dans le temps qu'il vouloit aller jouer à la paume: *Signez, mon père*, lui dit-il, *signez pour moi? Eh bien, mon maître*, reprit Villeroi, *puisque vous me le commandez, je signerai. Voyez l'histoire du président Hénault.*

Du temps de Henri III, en 1559, lorsqu'on fit au Câteau-Cambresis un traité de paix avec l'Espagne, les François ayant remarqué que les ministres du roi d'Espagne affectoient de se qualifier *ministres d'état*, M. de Laubespine, Secrétaire des commandemens & finances du roi, qui signa pour lui ce traité, fut aussi qualifié *Secrétaire d'état*. C'est depuis ce temps que les Secrétaires des commandemens & finances ont pris le titre de Secrétaires d'état, & qu'ils ont laissé le titre de Secrétaires des finances aux autres Secrétaires du roi qui portent ce nom.

Jusqu'en 1588 les Secrétaires d'état avoient prêté serment entre les mains du chancelier ou du garde des sceaux; mais Henri III voulut qu'un nouveau pourvu de cette charge prêtât le serment immédiatement entre ses mains. Depuis ce temps, cela s'est toujours pratiqué de même.

Les Secrétaires d'état ont présentement, par leur brevet, le titre de Secrétaires d'état des commandemens & finances de sa majesté; néanmoins, en parlant d'eux, on ne les désigne communément que par le titre de *Secrétaire d'état*. Le roi les qualifie de *ses amés & féaux*.

Leurs places n'étoient autrefois que de simples commissions; mais depuis 1547 elles ont été érigées en titre d'offices.

Ces offices donnent la noblesse transmissible au premier degré, & même le titre de chevalier à ceux qui n'ont pas d'ailleurs ces prérogatives.

Les Secrétaires d'état sont officiers de plume & d'épée; ils entrent chez le roi & dans ses conseils avec leurs habits ordinaires & l'épée au côté.

Leurs fonctions sont aussi honorables qu'elles sont importantes, puisqu'ils sont admis dans la confiance du prince pour les affaires les plus secrètes; ce sont eux qui dressent les différens traités de paix & de guerre, d'alliance, de commerce & autres négociations; ils les signent au nom du roi, les conservent dans leur dépôt, & en délivrent des expéditions authentiques.

Ce sont eux pareillement qui dressent & qui expédient les lettres de dons, les lettres de cachet & les autres dépêches du roi.

Les Secrétaires d'état ont chacun leur département. Louis XI les avoit fixés par un réglement du 11 mars 1626; mais il a été fait depuis bien des changemens, & les départemens des Secrétaires d'état ne sont point attachés fixement à leur office; ils sont distribués selon qu'il plaît au roi.

Le Secrétaire d'état qui a le département des affaires étrangères, a aussi ordinairement celui des pensions & expéditions qui en dépendent, les dons, brevets & pensions, autres que des officiers de guerre, pour les provinces de son département.

Celui qui a le département de la marine a aussi de même ordinairement tout ce qui y a rapport, comme les fortifications de mer, le commerce maritime, les colonies françoises, avec toutes les pensions & expéditions qui en dépendent.

Celui qui a le département de la guerre a en même temps le taillon, les maréchaussées, l'artillerie, les fortifications de terre, les pensions, dons & brevets des gens de guerre, tous les états majors, à l'exception des gouvernemens généraux, des lieutenans généraux & des lieutenans de roi des provinces, qui ne sont pas de son département; les haras du royaume, & les postes.

Enfin le quatrième Secrétaire d'état a ordinairement pour son département la maison du roi, le

clergé, les affaires générales de la religion prétendue réformée, l'expédition de la feuille des bénéfices, les économats, les dons & brevets, autres que des officiers de guerre ou des étrangers, pour les provinces de son département.

Pour ce qui est des provinces & généralités du royaume, elles sont distribuées à peu près également aux quatre Secrétaires d'état.

Les dépêches que le roi envoie dans chacune de ces provinces, sont expédiées par le Secrétaire d'état qui a cette province dans son département. Toutes les lettres & mémoires que ces provinces ou les villes qui en dépendent, adressent au roi, doivent passer par les mains du Secrétaire d'état qui les a dans son département, & les députés des parlemens & autres cours souveraines, des provinces ou des villes, sont conduits à l'audience du roi par le Secrétaire d'état qui a dans son département la province ou ville d'où vient la députation.

Anciennement, les Secrétaires d'état avoient, chacun pendant trois mois de l'année, l'expédition de toutes les lettres, dons & bénéfices que le roi accordoit pendant ce temps; présentement, chacun expédie les dépêches qui sont pour les affaires & provinces de son département.

Le Secrétaire d'état des affaires étrangères est ministre, &, en cette qualité, il a entrée & séance dans tous les conseils du roi: c'est lui qui rapporte au conseil d'état ou des affaires étrangères, toutes les affaires de cette nature qui se présentent à examiner.

Le roi accorde aussi ordinairement au bout d'un certain temps, aux autres Secrétaires d'état, le titre de ministre, en les faisant appeler au conseil d'état.

Les Secrétaires d'état ont tous entrée au conseil des dépêches, quand même ils n'auroient pas la qualité de ministres. Anciennement, les dépêches s'expédioient ordinairement en forme d'un simple travail particulier dans le cabinet du roi, auquel chaque Secrétaire d'état rendoit compte debout des affaires de son département. Ils ne prenoient séance devant le roi que lorsque sa majesté assembloit un conseil pour les dépêches; mais depuis long-temps les dépêches s'expédient dans la séance du conseil appelée conseil des dépêches.

Le Secrétaire d'état qui a le département du commerce, assiste au conseil royal du commerce.

Dans tous les conseils où les Secrétaires d'état ont entrée, ils ont l'honneur d'être assis en présence du roi, de même que les autres personnes du conseil.

Le rang des Secrétaires d'état dans les conseils du roi où ils ont entrée & séance, se règle suivant l'ordre de leur réception, ou selon les autres dignités dont ils sont revêtus lorsqu'ils y prennent séance.

Les résolutions prises dans les conseils du roi sont recueillies par chaque Secrétaire d'état pour les affaires de son département; chacun d'eux fait aussi dans son département expédition des lettres & autres actes émanés du roi pour tout ce qui est signé en commandement.

Les Secrétaires d'état sont en possession immémoriale de recevoir les contrats de mariage des princes & princesses du sang, qui sont passés en présence du roi; ces contrats sont aussi authentiques que s'ils étoient reçus par un notaire, & produisent les mêmes effets, notamment pour l'hypothèque: c'est ce qui a été confirmé par une déclaration du 21 avril 1692, registrée le 30 du même mois, qui veut que ces contrats soient exécutés, qu'ils portent hypothèque du jour de leur date, & qu'ils aient en toutes choses la même force & vertu que s'ils avoient été reçus par des notaires; que la minute en demeure entre les mains de celui des Secrétaires d'état qui les aura reçus, lequel en pourra délivrer des expéditions; & néanmoins, pour la commodité des parties, il est dit qu'il en sera déposé une copie par lui signée & collationnée chez un notaire, qui en pourra délivrer des expéditions, comme s'il en avoit fait la minute.

Les dépôts des Secrétaires d'état ne sont conservés de suite que depuis le temps de M. Colbert; ils sont placés dans le vieux louvre.

SECRÉTAIRE DE JUGE. Le Secrétaire de juge est l'homme à qui les procureurs ou les parties remettent les pièces sur lesquelles un magistrat doit faire son rapport, soit à l'audience, soit à *la chambre*. Cet homme est censé chargé de rédiger l'extrait de ces différentes pièces, pour le faire passer ensuite sous les yeux du juge auquel il est attaché.

Il existe au palais plusieurs sortes de Secrétaires; le conseiller le moins occupé en a un; les avocats généraux en ont souvent deux; le procureur général est obligé d'en avoir plusieurs. Les substituts ne croient pas pouvoir s'en passer, & enfin les Secrétaires qui appartiennent à des magistrats laborieux, ont eux-mêmes des sous-Secrétaires qui ne leur laissent guère d'autres soins que celui de recevoir les offrandes qui s'accroissent en raison de la magnificence, de la crainte, ou de l'ardeur du plaideur.

Il s'élève souvent entre lui & son adversaire une lutte de générosité qui tourne au profit de celui qui a toujours des mains pour recevoir, & qui fait surtout consister sa discrétion à ne jamais laisser entrevoir que ces dons sont superflus.

Il paroît, au premier coup-d'œil, assez indifférent qu'un juge ait ou n'ait pas de Secrétaire; mais lorsqu'on vient à reconnoître que ce Secrétaire n'est point un scribe docile qui écrit sous la dictée de son maître, mais un personnage important, qui, en lisant les pièces d'un procès, les apprécie, qui en transcrit ce que bon lui semble & écarte celles qu'il juge inutiles, qui, après avoir pesé les moyens exposés par les défenseurs des parties, finit par donner son avis, qu'il soumet, il est vrai, à la censure de son supérieur: alors on commence à sentir combien il est intéressant pour les plaideurs, que le choix du juge soit tombé sur un homme exact dans ses extraits, auquel la probité donne le courage de lire toutes les pièces produites, qui ait de la justesse dans l'esprit, qui sache discerner ce qui a véritablement trait à l'affaire, d'avec ce qui lui est étranger;

ger, qui ſoit en état de ſaiſir les moyens reſpectifs des parties, parce qu'il eſt poſſible que le rapporteur, ajoutant une trop grande confiance aux extraits que lui préſente ce ſubalterne, ſe diſpenſe de relire les pièces dont il a fait mention, de rechercher s'il n'en a point oublié, & ne finiſſe par adopter légèrement l'opinion à laquelle il a ſu le conduire.

On ſe récrie tous les jours, & plus que jamais, contre l'exiſtence des Secrétaires; contre les abus qui naiſſent de l'idée qu'on a de leur influence dans les affaires. Des juges très-équitables n'ont pas ceſſé, pour cela, d'en avoir; il faut donc croire qu'il leur ſeroit preſque impoſſible de s'en paſſer; mais ils apportent la plus grande attention à écarter les inconvéniens qui peuvent réſulter de ce ſecours indiſpenſable. D'abord ils donnent des appointemens à leur Secrétaire, afin qu'il ſoit à leurs gages, & non à ceux des plaideurs: ils ſe rendent ſi acceſſibles aux parties & à leurs défenſeurs, ils leur indiquent de ſi bonne foi le temps où ils pourront les entendre utilement, qu'il paroît ſuperflu de gagner leurs ſubalternes. Ce n'eſt point l'affaire du plus riche qui paſſe la première à leur rapport, c'eſt la plus ancienne, ou celle dont le retard ſeroit le plus nuiſible. Lorſqu'ils ſe diſpoſent à s'en inſtruire, ils s'en font apporter toutes les pièces, les vérifient, liſent enſuite les demandes principales, en tranſcrivent ou en dictent tous les points, ne négligent rien pour connoître parfaitement tous le moyens oppoſés de part & d'autre, & ſi les titres invoqués par les parties ſont favorables ou défavorables à l'une d'elles. Au lieu d'être guidés dans leur travail par leur Secrétaire, ce ſont eux qui dirigent le ſien; ce qui eſt beaucoup plus naturel & infiniment plus sûr.

Lorſque les plaideurs ſe préſentent devant eux, ces juges évitent de leur dire: *voyez mon Secrétaire*, *remettez cela à mon Secrétaire*, dans la crainte qu'ils ne croient que ce Secrétaire eſt un perſonnage eſſentiel à leur affaire. S'ils ne lui défendent pas de recevoir des procureurs, ce que ceux-ci ſont dans l'uſage de donner, c'eſt parce qu'ils ſont perſuadés que cette défenſe ſeroit abſolument inutile & ne feroit que rendre le don plus caché; mais ils lui recommandent expreſſément de ne rien exiger, & font tout ce qui dépend d'eux pour convaincre toutes les parties qu'il n'a aucune influence ſur leur rapport, & qu'il ne peut pas même l'accélérer: il n'y a pas de meilleur moyen que celui-là pour rendre les préſens très-rares & très-peu onéreux aux parties.

Si ces juges n'ont pas tous la très-bonne habitude de faire eux-mêmes leurs extraits ou de les dicter à leur Secrétaire, ils reliſent avec tant d'exactitude (& les pièces à la main) ceux qu'on a faits; ils relèvent ſi ſagement les fautes de diſcernement, & ſi ſévèrement celles de négligence ou d'infidélité, que bientôt ils n'en trouvent plus de ſemblables.

Un juge intègre & délicat ne peut pas trop ſe hâter de congédier un Secrétaire inexact ou infidèle, parce qu'il l'expoſe tous les jours à la ruine ou au déshonneur; & en effet, le magiſtrat auquel un plaideur a le droit de reprocher la perte de ſon procès par une ſuite de ſa confiance aveugle dans le travail de ſon Secrétaire, n'a qu'un parti à prendre, s'il a de la probité; c'eſt de réparer de ſa fortune le dommage qu'il a occaſionné, en ſe repoſant ſur un autre d'un ſoin qui lui étoit perſonnel. Je ne crois pas, au contraire, qu'il ſoit attenu à cet acte de juſtice, ſi, après avoir apporté tous ſes ſoins à la recherche des moyens reſpectifs, & employé toutes les facultés de ſon eſprit pour préſenter un rapport exact & ouvrir une opinion conforme à l'équité, il a, par une fatalité trop ordinaire, omis de rendre compte d'une pièce eſſentielle ou d'un fait déciſif; alors ſa faute eſt plus celle de l'homme que celle du juge, & il n'y en a point qui ſoit aſſez riche pour pouvoir réparer les funeſtes ſuites de toutes les erreurs qu'il a commiſes dans le cours d'une longue vie: il lui ſuffit donc, pour être tranquille avec lui-même, de pouvoir ſe dire: « Je n'ai cherché que la vérité & la juſtice; mes » yeux ont lu tout ce qui m'a ſemblé devoir m'y » conduire; ce que j'ai cru néceſſaire d'entendre, » je l'ai recueilli avec ſoin: ſi j'ai été trompé, que » celui qui ne peut pas l'être vienne prendre ma » place, je la lui cède ſans regret: jamais un » Secrétaire, quelque honnête qu'il ſoit, n'attachera autant d'importance que le juge même à » faire rendre un jugement équitable, parce qu'il » ne peut pas avoir l'enthouſiaſme de l'équité au » même degré que le magiſtrat. On ne peut attendre » du premier qu'une exactitude ſervile, tandis qu'il » doit ſortir de l'ame de l'autre une ſublime ſévérité » de juſtice. »

Les Secrétaires de rapporteurs, s'ils ſont infidèles, ſont encore plus dangereux que ceux des avocats généraux, parce que le rapport que fait le juge eſt ſecret; ni les parties, ni leur défenſeur ne ſavent s'il altère un fait, s'il diſſimule une pièce, s'il omet un moyen, au lieu qu'à l'audience, les avocats préſens peuvent, après que le miniſtère public a conclu, relever rapidement les erreurs qui ſont préjudiciables à leurs cliens, & ramener l'attention des juges ſur le véritable point de la cauſe. On voit tous les jours de ſemblables fautes relevées par l'heureuſe aſſurance des avocats; auſſi les Secrétaires d'avocats généraux, qui prévoyent & craignent ces repliques impétueuſes apportent-ils une attention plus ſévère dans leur travail: ſouvent, il eſt vrai, ils ne font que colorer avec plus d'adreſſe la partialité qu'une des parties a trouvé le moyen de leur inſpirer.

C'eſt ſur-tout dans les cauſes où un homme pauvre a pour adverſaire un homme riche, dans celles où un citoyen obſcur lutte contre un homme puiſſant, qu'un juge doit redoubler de ſoins & de ſurveillance ſur le travail de ſon Secrétaire. Il doit être bien aſſuré que la défenſe de l'homme riche ſera préſentée dans le jour le plus favorable, & que ſes torts ſeront adoucis autant qu'il aura été poſſible de le faire: mais le pauvre qui n'aura pu donner que quelques foibles eſpérances attachées au ſuccès de ſes demandes,

s'il n'a un droit bien lumineux, s'il n'a essuyé un tort bien palpable, bien révoltant, court le risque d'être immolé à l'indifférence qu'il inspire. Les nuages que son adversaire a su répandre resteront; heureux encore si on ne les rend pas plus épais!

J'ai dit plus haut que le juge ne pouvoit trop recommander à son Secrétaire de ne rien exiger des parties pour son travail; mais j'insiste pour qu'il lui fasse les plus expresses défenses de rien recevoir de celles qui sont indigentes, jusqu'à ce que ces prétendus droits soient juridiquement établis & passent en taxe.

Combien d'affaires portées au palais, dont l'objet n'est pas de plus de cent écus, coutent plus du double en faux frais! N'est-il pas de l'humanité des juges d'étouffer, autant qu'il dépend d'eux, de semblables abus? N'est-ce pas une espèce de honte pour la justice, qu'un homme sensé doive souffrir un dommage assez considérable, plutôt que d'en demander la réparation, par la raison qu'en l'obtenant, elle lui seroit plus onéreuse encore que la perte qu'il endure.

Au nombre des faux frais qui retombent sur le plaideur qui a gagné sa cause, il faut principalement compter ce qu'il a été obligé de donner aux différens Secrétaires à qui ses pièces ont été remises; je dis *différens*, parce qu'il arrive souvent qu'avant qu'une affaire soit rapportée ou qu'une cause soit rapportée à l'audience, le juge ou l'avocat général a passé d'une *chambre* à une autre: alors le Secrétaire rend les pièces; mais il ne croit pas devoir faire au plaideur l'affront de lui rendre l'argent qu'il en a reçu; d'ailleurs, à l'entendre, son travail étoit déjà achevé: il résulte de cet évènement inattendu, qu'il faut disposer en sa faveur un nouvel agent qui ne manque pas d'observer qu'il ne doit pas souffrir d'un changement dont il n'est pas la cause.

Des liaisons d'intérêts, d'amitié ou de parenté, peuvent aussi déterminer souvent les Secrétaires à retarder le jugement d'une affaire, ou à le précipiter avant que l'instruction en soit complette; à admettre une pièce qui n'a pas été produite juridiquement, sans même la communiquer aux parties adverses qui auroient pu la détruire. En voilà plus qu'il n'en faut pour faire sentir combien il seroit à souhaiter que les Secrétaires restassent inconnus & aux parties & aux procureurs; que les magistrats ne leur confiassent que le travail dont ils ne pourroient pas absolument se charger; ils en connoîtroient mieux les affaires soumises à leur rapport, ils préviendroient bien des connivences, bien des surprises funestes; & les foiblesses d'une ame mercenaire que l'intérêt ou de petites considérations maîtrisent, n'influeroient plus sur les oracles de la justice. Dans plusieurs parlemens du royaume, & entre autres dans celui de Rouen, les magistrats, à l'exception du premier président, n'ont point de Secrétaires en titre; c'est une charge & un danger de moins pour les plaideurs. Ne dirons-nous rien de ces Secrétaires attachés aux présidens, qui, par la prééminence de leur rang, ont le droit de faire *le rôle* des audiences, c'est-à-dire, de placer les causes dans l'ordre où elles doivent être appelées; c'est dans les mains de ces Secrétaires que retombent tous les placets présentés pour obtenir l'audience; il arrive delà que ces subalternes sont les maîtres de rejeter tous les placets des plaideurs obscurs qui n'ont pas pris les moyens de les intéresser; moyens toujours honteux, toujours injustes, qui ne sont favorables qu'à l'intrigue des solliciteurs & à la médiocrité des défenseurs: cette justice, qui doit, dit-on, être pour tout le monde, n'est plus alors que pour les riches ou pour ceux qui, par leur consistance personnelle, sont faits pour attirer sur eux l'attention des chefs auxquels ils s'adressent directement.

Il y auroit sans doute un moyen certain de remédier à ces abus dont on se plaint depuis trop long-temps; il faut espérer qu'il n'échappera pas à la sagacité des magistrats auxquels on ne doit jamais imputer aucune de ces partialités si au-dessous de leur auguste caractère, & qui se perpétuent toujours à leur insçu.

A dieu ne plaise que nous ayons l'intention de faire croire qu'il n'existe pas au palais des Secrétaires dignes de la confiance dont les magistrats auxquels ils sont attachés les honorent; notre zèle ne nous aveuglera jamais au point d'envelopper dans la même proscription tous ceux que des considérations particulières ont pu déterminer à embrasser un état qui exige du discernement, de l'intelligence, & qui seroit un ressource honnête contre le besoin, s'il étoit toujours rempli avec délicatesse.

Nous devons même déclarer que parmi les Secrétaires dont les circonstances nous ont quelquefois rapproché, nous en avons connu qui nous ont paru animés par des sentimens très-désintéressés, & être doués d'un esprit si juste, que nous aurions consenti à ce qu'ils dussent juger des affaires que nous défendions; mais ils ne sont pas en assez grand nombre pour contre-balancer le mal qui résulte de la confiance qu'ont usurpée les autres, & qui forme une des calamités des plaideurs.

(*Cet article est de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

SECRÉTAIRE DU ROI. C'est un officier établi pour signer les lettres qui s'expédient dans la grande & dans les petites chancelleries, & pour signer les arrêts & mandemens émanés des cours souveraines.

Origine des Secrétaires du roi. Au commencement de la monarchie, celui qui scelloit les lettres étoit appelé référendaire du roi, référendaire du palais.

Comme il ne pouvoit suffire à expédier seul toutes les lettres, on lui donna des aides, qu'on appela *clercs, notaires, & Secrétaires du roi.*

Valentinien est le premier que l'on connoisse pour avoir fait la fonction de notaire & Secrétaire du roi; il vivoit du temps de Childebert, roi de Paris, & il collationna la chartre de donation faite à l'ab-

baye de Saint-Vincent-lez-Paris, à présent Saint-Germain-des-Prés, rapportée par Aimoin.

Le père Mabillon cite un arrêt du temps de Clovis III, auquel il est dit qu'assistèrent les référendaires, qui sont nommés au nombre de quatre.

Celui qui étoit préposé au-dessus de ces officiers, étoit appelé grand référendaire. On voit dans la vie de saint Lambert, évêque de Lyon, que Robert portoit ce titre en 670.

Les référendaires étoient aussi appelés chanceliers; c'est pourquoi nous voyons que, sous la seconde race, le grand référendaire changea son titre en celui d'*archichancelier* ou *grand chancelier*, pour se distinguer des simples chanceliers que représentent aujourd'hui les Secrétaires du roi. Ce titre de grand chancelier subsista jusqu'à ce que les notaires du roi quittèrent le titre de chancelier, lequel, depuis le règne de Henri I, demeura affecté à celui qui étoit préposé au-dessus des notaires du roi.

Quand ces officiers n'eurent plus le titre de chancelier, on les qualifia tantôt de clercs du roi simplement, tantôt de clercs notaires, tantôt de notaires de France ou notaires du roi, tantôt de notaires Secrétaires du roi, & enfin de Secrétaires du roi; ce dernier titre leur est resté.

Il paroit néanmoins qu'il y avoit anciennement quelque différence entre les notaires du roi & ses Secrétaires: tous les Secrétaires du roi étoient notaires; mais tous les notaires du roi n'avoient pas le titre de Secrétaires & n'en faisoient pas les fonctions. On entendoit alors par *clercs notaires* du roi en général, tous ceux qui écrivoient, collationnoient & signoient les lettres de chancellerie & les arrêts des cours, au lieu que par Secrétaires du roi, on n'entendoit que ceux qui étoient à *secretis*, c'est-à-dire, ceux qui étoient employés pour l'expédition des lettres les plus secrètes: ceux-ci, qui approchoient le plus de la personne du roi, & qui étoient honorés de sa confiance, ayant acquis par-là un plus haut degré de considération, furent distingués des autres clercs & notaires, & surnommés clercs du secret; c'est la première origine des Secrétaires d'état, & c'est delà que ces officiers devoient toujours être pourvus d'un office de Secrétaire du roi; le premier qui en fut dispensé fut M. Chauvelin, Secrétaire d'état, en 1728, lequel fut depuis garde des sceaux.

Les Secrétaires du conseil & des finances ont aussi été tirés du corps des notaires & Secrétaires du roi, entre lesquels il n'y en avoit qu'un petit nombre qui étoit retenu pour servir au conseil, comme six, dix, douze, treize, plus ou moins, selon que ce nombre fut fixé en divers temps.

Quant au nombre des Secrétaires du roi, il y en avoit 104 sous le roi Jean; la délibération qu'ils firent en 1359 pour l'établissement de leur confrérie aux célestins, est signée de cent quatre notaires & Secrétaires.

Ce prince ne supprima aucun de leurs offices; mais, par un réglement qu'il fit le 7 décembre 1361, il déclara qu'à cause de la charge de sa rançon il ne pouvoit donner des gages à tous, & fit une liste composée seulement de cinquante-neuf de ses Secrétaires & notaires, pour servir continuellement & *prendre gages & bourses*, déclarant qu'il manderoit les autres quand il lui plairoit; mais Charles V réduisit absolument le nombre de ses notaires-Secrétaires à cinquante-neuf, ordonnant que les célestins par lui fondés seroient le soixantième, & qu'ils auroient une bourse comme les Secrétaires du roi.

Louis XI avoit, au commencement de son règne, créé plusieurs offices de Secrétaires du roi; mais il les supprima par un édit du mois de juillet 1465, & les réduisit au nombre ancien de 60, y compris les célestins.

Il y a eu dans la suite différentes créations de Secrétaires du roi; ces officiers étoient au nombre 350, quand, par édit du mois de décembre 1697, ils furent réduits à 300: ils furent augmentés de quarante par un édit du mois de mars 1704; par un autre édit du mois de juillet 1724, le feu roi les réduisit à 240, mais il en créa soixante au mois d'octobre 1727, ainsi il y en a aujourd'hui 300.

Les Secrétaires du roi furent érigés en collège par le roi Jean au mois de mars 1350, & cette érection a depuis été confirmée par différentes lois.

On les nomme aujourd'hui *Secrétaires du roi, maison, couronne de France & de ses finances*, ou *Secrétaires du roi à la grande chancellerie*, ou *Secrétaires du roi du grand collège*.

Réception des Secrétaires du roi. Philippe de Valois, par des lettres du 8 avril 1342, ordonna que les notaires qui existoient alors ne prendroient point de gages avant d'avoir été examinés par le parlement, pour voir *s'ils étoient suffisans pour faire lettres, tant en latin qu'en françois*, & que le parlement eût fait rapport au roi de leur suffisance, & que par la suite il ne seroit fait aucun notaire, qu'il n'eût été examiné par le chancelier, pour voir de même s'il étoit capable *de faire lettres, tant en latin qu'en françois*.

Ces officiers sont reçus après information de vie & de mœurs.

La déclaration du 7 juillet 1588, défend de recevoir pour ces offices aucune personne faisant trafic & marchandise, banque, ferme ou autre négociation mécanique.

Habits & fonctions des Secrétaires du roi. Anciennement le roi leur fournissoit des manteaux qu'on leur a depuis payés en argent.

Louis XI ordonna, en 1482, que quand ils feroient leur service, *ils seroient vêtus honnêtement, selon leur état, sans porter habits dissolus, & qu'ils porteroient leurs écritoires honnêtement, comme eux & leurs prédécesseurs*. Il leur défendit aussi *de jouer à des jeux défendus, de mener une vie déshonnête, & de se trouver en compagnie & lieux dissolus, sur peine d'être griévement punis & repris*.

Charles IX, par ses lettres du 15 février 1583,

portant réglement pour les habits, ordonna que les notaires & Secrétaires de la maison & couronne de France *pourroient porter soie*, ainsi que les autres gentilshommes, tant d'épée que de robe longue.

L'édit du mois de novembre 1482, porte, qu'ils ont été rétablis pour *loyalement rédiger par écrit, & approuver par signature & attestation en forme due, toutes les choses solennelles & authentiques, qui par le temps advenir seroient faites, commandées & ordonnées par les rois, soit livres, registres, conclusions, déliberations, lois, constitutions, pragmatiques-sanctions, édits, ordonnances, consultations, chartres, dons, concessions, octrois, privilèges, mandemens, commandemens, provisions de justice ou de grâce, & aussi pour faire signer & approuver par attestation de signature tous les mandemens, chartres, expéditions quelconques, faites en leurs chancelleries, tant devers le chancelier de France qu'ailleurs, quelque part que lesdites chancelleries soient tenues, comme aussi pour enregistrer les délibérations, conclusions, arrêts, jugemens, sentences & prononciations des rois ou de leur conseil, des cours de parlement & autres, usant, sous les rois, d'autorité & juridiction souveraine, & généralement toutes les lettres closes & patentes, & autres choses quelconques, touchant les faits & affaires des rois de France & de leur royaume, pays & seigneuries.*

Ce même édit porte, qu'ils ont été institués pour *être présens & perpétuellement appelés, ou aucuns d'eux, pour écrire & enregistrer les plus grandes & spéciales & secrètes affaires du roi, pour servir autour de lui & dans ses conseils, pour accompagner les chanceliers de France, être & assister ès chancelleries, quelque part qu'elles soient tenues, assister au grand conseil ès cours de parlement, en l'échiquier de Normandie, dans les chambres des comptes, justice souveraine des aides, requêtes de l'hôtel & du palais, en la chambre du trésor, & aux grands jours, pour y écrire & enregistrer tous les arrêts, jugemens & expéditions qui s'y font, tellement que nul ne pourra être greffier du grand conseil, ni d'aucune des cours de parlement & autres cours souveraines, chambres des comptes, requêtes de l'hôtel ni du trésor, qu'ils ne soient du nombre des clercs, notaires & Secrétaires du roi.*

L'édit du mois de janvier 1566, porte, qu'ils seront envoyés avec les gouverneurs des provinces, chefs d'armées, ambassadeurs & généraux des finances, pour donner avis au roi de tout ce qui se passera, & faire autour d'eux toutes les expéditions nécessaires.

Il est aussi ordonné par ce même édit, qu'on leur donnera les mémoires nécessaires & les gages pour écrire l'histoire du royaume, selon leur institution.

Ils ne pouvoient anciennement vaquer à aucune autre fonction, & ceux qui servoient quelque autre prince sans permission du roi, perdoient leurs bourses.

Ils ont la faculté de rapporter toutes sortes de lettres à la chancellerie.

Ils peuvent seuls signer ce qui est arrêté dans les conseils & cours souveraines.

Bourse des Secrétaires du roi. Dans tous les temps, ces officiers ont eu des bourses, c'est-à-dire, une part de l'émolument du sceau. Il y en avoit anciennement quelques-uns qui étoient seulement à gages & à manteaux; présentement, outre les gages & manteaux, ils ont chacun une bourse.

Il y a trois sortes de ces bourses; savoir, les grandes pour les vingt premiers, y compris le roi, les moyennes pour les vingt suivans, & les petites pour les vingt autres.

Honneurs, privilèges & exemptions de Secrétaires du roi. L'édit du mois de novembre 1482, porte, que nos rois les ont retenus pour être de leur hôtel & famille, & pour leurs officiers ordinaires, domestiques & commensaux; qu'ils leur ont donné plusieurs beaux, grands & notables priviléges, franchises & libertés; & spécialement que, pour les honorer davantage, ils ont ordonné qu'eux & leurs successeurs, chacun en son temps, fût du collège des Secrétaires du roi, dont le roi est chef, & en conséquence ils ont l'honneur d'avoir le roi inscrit le premier sur leur liste.

En qualité de commensaux, ils ont leurs causes personnelles, possessoires & mixtes, commises aux requêtes de l'hôtel ou aux requêtes du palais, à leur choix.

En matière criminelle, ils ne peuvent être jugés que par le chancelier de France, qui est le conservateur de leurs privilèges, ou par le parlement.

Ils assistent autour de la personne des rois avec le chancelier, dans les conseils du roi, aux chancelleries, & dans les cours de parlement & autres cours souveraines.

Aux états tenus à Tours en 1467, ils étoient assis au-dessous des princes du sang, du connétable, du chancelier & des archevêques & évêques; ils étoient assis aux états de Blois, en 1588, au nombre de dix-huit, représentant les autres, sur un banc placé en face de celui de la noblesse, & à ceux de Paris en 1614.

Leurs offices sont perpétuels pour la vie de chacun d'eux, & ne sont impétrables que par mort, résignation ou forfaiture déclarée telle par le chancelier, les maitres des requêtes appelés ou joints, ou par le parlement.

Ceux qui résignent à leurs fils ou gendres continuent de jouir des privilèges.

Les veuves jouissent des mêmes privilèges que leurs maris, tant qu'elles restent en viduité.

Le roi Charles VIII, par des lettres du mois

de février 1484, déclara que les Secrétaires du roi étoient tous réputés nobles & égaux aux barons; il les annoblit en tant que besoin seroit, eux, leurs enfans & postérité, & les déclara capables de recevoir tous ordres de chevalerie, & d'être élevés à toutes sortes d'honneurs, comme si leur noblesse étoit d'ancienneté & au-delà de la quatrième génération.

Les lettres de Charles IX, du mois de janvier 1566, leur accordent du sel pour la provision de leur maison.

Elles leur accordent le titre de conseiller du roi, entrée dans les cours, & séance à l'audience au banc des autres officiers & au-dessus de tous.

Il est dit dans ces mêmes lettres, que quand les cours marcheront en corps, les Secrétaires y pourront être après les greffiers, selon l'ordre de leur réception, comme étant du corps de ces cours, en tant que greffiers nés.

Les lettres du mois de mai 1572, permettent à ceux qui ont servi vingt ans, de résigner leurs offices sans payer finances ni être sujets à la règle des quarante jours. Au bout de ce temps, on leur donne des lettres d'honneur; & par déclaration du 27 mars 1598, ils furent exceptés de la révocation générale des survivances. Leurs offices ont été déclarés exempts de toutes saisies, criées, subhastations & adjudications, par une déclaration du 9 janvier 1600; ils se vendent pardevant M. le chancelier.

Ils assistèrent au nombre de vingt-six, & accompagnèrent le chancelier selon l'ordre accoutumé, à l'entrée du roi de Pologne dans la ville de Paris, en 1573.

Ils sont dispensés de résidence.

Ils ne peuvent être contraints de vider leurs mains des fiefs qu'ils possèdent, & sont exempts des droits de franc-fief & de nouvel acquêt.

Ils sont dispensés du service du ban & de l'arrière-ban, & de contribuer à la solde des gens de guerre.

Ils sont exempts, ainsi que leurs fermiers, métayers & jardiniers, du logement & ustensiles des gens de guerre; & défenses sont faites aux maréchaux & fourriers des logis du roi, de marquer ou faire marquer leurs logis, soit à la ville ou à la campagne.

Ils sont aussi exempts de droits de péage, passage, tonlieu, travers, chaussée, & autres pour les bleds, vins, animaux, bois & autres denrées qu'ils peuvent faire entrer par eau ou par terre à Paris pour la provision de leurs maisons.

Ils sont pareillement exempts de différens droits d'aides pour le vin de leur cru, de toute taille réelle & personnelle, &c.

Ils jouissoient encore autrefois de l'exemption des droits seigneuriaux dus au roi, au sujet des mutations des biens situés dans les mouvances de sa majesté, soit qu'ils fussent vendeurs ou acquéreurs de ces biens: mais, par arrêt du conseil du 26 mai 1771, les privilèges de cette espèce ont été révoqués, comme nous l'avons observé à l'article DROITS SEIGNEURIAUX.

Voyez le recueil des ordonnances du Louvre, & l'histoire de la chancellerie par Tessereau.

SÉCULARISATION. C'est l'action par laquelle on sécularise un religieux, une communauté régulière, un bénéfice régulier.

On distingue les Sécularisations en personnelles & en réelles; les premières ont rapport aux personnes des religieux, les autres aux bénéfices réguliers: la Sécularisation est mixte, lorsqu'on sécularise un monastère & les religieux qui y sont.

La Sécularisation personnelle se fait ou par dispense du pape pour des causes légitimes, ou par la nomination à un bénéfice dont les fonctions sont toutes séculières; mais aucun autre bénéfice que l'épiscopat ne sécularise un religieux; il est dispensé de la règle qu'il avoit embrassée par la cérémonie de son sacre.

C'est une maxime reçue en France, que le religieux sécularisé ne succède point à ses parens dans le royaume, quoique ses parens puissent lui succéder.

A l'égard des Sécularisations de certains bénéfices, ou de tout un corps, communauté ou monastère, elles ne peuvent se faire que par le concours des deux puissances, parce que l'ordre public y est intéressé. Suivant les formalités observées le plus ordinairement, le chapitre qui demande d'être sécularisé obtient un brevet par lequel sa majesté lui permet de faire instance auprès de sa sainteté pour passer de l'état régulier à l'état séculier; lorsque les bulles ont été obtenues & fulminées, le chapitre obtient du roi d'autres lettres-patentes, par lesquelles sa majesté confirme ce qui a été fait, & le tout doit être enregistré dans les cours.

La bulle de Sécularisation est considérée en France comme la règle du nouvel état des églises sécularisées, lorsque dans cette bulle il n'y a rien de contraire aux maximes & aux usages du royaume; cette règle a lieu en matière de bénéfices contre les pourvus par mort, & sur les autres genres de vacance, excepté néanmoins contre les brévetaires du roi, soit en régale, soit de serment de fidélité ou de joyeux avènement, & contre les indultaires: on distingue à leur égard si la Sécularisation a été faite avant ou depuis l'établissement de ces brevets. On juge dans le premier cas, qu'ils sont obligés de se conformer aux conditions portées par la Sécularisation; mais on décide dans le second, que le pape ou le chapitre n'a pu apposer à la Sécularisation, des conditions qui leur fussent préjudiciables.

Nonobstant le sentiment de plusieurs canonistes, si l'exemption & les autres privilèges que les chapitres prétendoient, étant réguliers, ne leur sont pas conservés par une clause expresse, ils rentrent à cet égard dans le droit commun, qui les soumet à l'évêque; il y a lieu de présumer en ce cas que

ces privilèges leur avoient été accordés en faveur de la régularité.

Les lettres-patentes du roi & l'arrêt d'enregistrement des bulles de Sécularisation, portent entre autres clauses celle-ci, *à la charge que les religieux profès qui sont à présent dans ladite abbaye, ne pourront prétendre aucun droit ni portion des successions de leurs parens en quelque sorte & manière que ce soit, ni faire aucune acquisition, si ce n'est pour donner & aumôner à ladite église.*

La Sécularisation d'une abbaye, *tam in capite quàm in membris*, quoique faite par bulles, revêtue de lettres-patentes enregistrées, ne comprend pas les prieurés conventuels qui en dépendent; & quoique le prieuré conventuel ait été jugé séculier par arrêt, le supérieur de l'abbaye ne laisse pas d'être en droit de s'en plaindre, d'interjeter appel comme d'abus, de former opposition à l'arrêt d'enregistrement, & de relever tous les vices de la Sécularisation, pour faire juger régulier & conventuel le bénéfice dépendant.

Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du mois de juin 1709, relativement au prieuré de saint Romain, dépendant de l'abbaye d'Ainay. Cet arrêt est au journal des audiences, tom. 5, livre 9, chapitre 26.

Dans le temps que les dogmes de Luther & des réformateurs furent adoptés par un grand nombre de princes d'Allemagne, un de leurs premiers soins fut de s'emparer des biens des évêques, des abbés & des moines, qui étoient situés dans leurs états. L'empereur Charles-Quint n'ayant pu venir à bout de réduire les protestans, ni de faire restituer à l'église les biens qui en avoient été démembrés, lassé d'avoir fait une guerre longue & sans succès, il convint que chacun des princes protestans demeureroit en possession des terres ecclésiastiques dont il s'étoit emparé, & que ces biens seroient sécularisés, c'est-à-dire, ôtés aux gens d'église. L'Allemagne ayant été déchirée par une guerre de trente ans, sous le règne de Ferdinand II & de ses successeurs, on fut encore obligé de recourir à des Sécularisations pour satisfaire les parties belligérantes : en conséquence, par le traité de Westphalie, qui rendit la paix à l'Allemagne, on sécularisa un grand nombre d'évêchés & d'abbayes en faveur de plusieurs princes protestans qui ont continué à jouir de ces biens jusqu'à ce jour, malgré les protestations des papes qui ne vouloient point donner les mains à de pareils arrangemens.

Par une déclaration du 3 septembre 1780, enregistrée au parlement le 5 du même mois, le roi a déterminé la manière dont il doit être pourvu aux bénéfices qui dépendent des abbayes ou prieurés conventuels sécularisés. Cette loi contient les sept articles suivans.

« 1. Les bénéfices dépendans des abbayes ou » prieurés conventuels sécularisés, ou qui le seront » à l'avenir, & dont la collation est ou sera exercée » par l'abbé ou prieur seul, seront conférés par les » archevêques ou évêques dans les diocèses desquels » lesdits bénéfices sont situés, lorsqu'ils se trouveront vacans, ou lorsqu'ils viendront à vaquer pendant la vacance des abbayes ou prieurés sécularisés dont ils dépendent, sans distinction entre les » exempts & ceux qui ne le sont pas.

» 2. Dans les abbayes ou prieurés sécularisés, » où l'usage est que les bénéfices qui en dépendent » soient conférés alternativement par l'abbé ou par » le prieur séculier, & par le chapitre ou autre établissement auquel a été réunie la mense conventuelle du monastère sécularisé, ceux desdits bénéfices qui tomberoient dans le tour de l'abbé ou du » prieur, si l'abbaye ou le prieuré sécularisés n'étoient point encore vacans, seront conférés par » l'archevêque ou évêque diocésain, selon ce qui » est porté par l'article précédent; & à l'égard de » ceux qui tomberont dans le tour du chapitre ou » autre établissement, ils continueront d'y pourvoir » ainsi que pendant la vie de l'abbé ou du prieur.

» 3. Dans les abbayes ou prieurés sécularisés, où » le droit de collation est exercé en commun & » conjointement par les abbés ou prieurs, & par le » chapitre ou autre établissement, ledit chapitre ou » autre établissement jouira seul du droit pendant la » vacance de l'abbaye ou du prieuré.

» 4. Pendant la vacance des archevêchés & évêchés, les bénéfices dont la collation doit appartenir » aux archevêques ou évêques, suivant ce qui est » porté par les articles premier & second des présentes, tomberont en régale, & il y sera par nous » pourvu en la manière accoutumée.

» 5. N'entendons comprendre dans les dispositions » des deux premiers articles de notre présente déclaration, les vicaireries, semi-prébendes & autres bénéfices & offices du bas-chœur dont les » abbés ou prieurs ont la collation ou autre disposition, notre intention étant que la disposition en » appartienne aux chapitres ou autres établissemens, pendant la vacance desdites abbayes ou » prieurés.

» 6. N'entendons déroger par ces présentes aux » bulles de Sécularisation revêtues de lettres-patentes enregistrées, par lesquelles la collation ou » autre disposition des bénéfices dépendans des abbayes ou prieurés sécularisés auroit été attribuée » au chapitre ou autre établissement, lorsque lesdits » bénéfices se trouveroient vacans ou qu'ils viendroient à vaquer pendant la vacance desdites » abbayes ou prieurés; voulons qu'audit cas lesdites bulles soient exécutées selon leur forme & » teneur.

» 7. Voulons que le contenu en notre présente » déclaration soit exécuté, nonobstant tous actes, » transactions, concordats, arrêts, jugemens, usages & possession contraires, sans néanmoins qu'il » puisse être apporté aucun trouble ni empêchement » à ceux qui auroient été maintenus par arrêts ou » par des jugemens, lesquels auroient acquis l'au-

» torité de la chose jugée; ni pareillement que ceux » qui (ayant été pourvus par les chapitres desdites » abbayes ou prieurés sécularisés, ou autres établissemens en faveur desquels auroient été faites les » unions des menses conventuelles desdits monastères » sécularisés) se trouveroient paisibles possesseurs » lors de la publication des présentes, puissent être » inquiétés par ceux qui seroient pourvus par les » archevêques ou évêques, postérieurement à ladite » publication. Voulons aussi que les contestations » qui sont déjà nées entre les pourvus par les chapitres ou autres susdits établissemens, & les pourvus par les archevêques ou évêques, soient décidées suivant la jurisprudence qui étoit observée » à cet égard dans nos cours avant notre présente » déclaration. Si donnons en mandement, &c ».

SÉDITION. On entend par ce mot le soulèvement du peuple, ou d'une troupe nombreuse contre ses chefs, ou contre l'autorité royale.

La Sédition a divers caractères comme elle a différentes causes; elle est punissable dans tous les cas, mais avec des modifications que doivent établir les règles de l'équité d'après son principe & les effets qu'elle a produits.

Toutes les fois qu'elle ose se porter directement contre le souverain, elle ne peut être trop tôt, & trop sévèrement réprimée, parce qu'elle met en péril la personne sacrée du chef de l'Empire, & qu'elle expose l'état à une révolution désastreuse.

Lorsque la Sédition se dirige seulement contre ceux des officiers que le prince a revêtus d'une partie de son autorité, soit dans l'administration de la justice, soit dans le commandement d'une province, soit enfin dans l'exercice de la police, le souverain doit, pour le maintien de ses ordres, punir d'abord les séditieux pour avoir porté le trouble dans ses états; mais aussi lorsque le calme a succédé à l'émotion, lorsque tout est rentré dans l'ordre, il se doit à lui-même, comme père & protecteur de ses sujets, d'examiner si ceux qu'il a constitués en place n'ont pas, par l'abus de leur pouvoir, ou par une vicieuse négligence, porté les esprits à la révolte.

Depuis que le fanatisme n'agite plus les esprits, & que les guerres de religion sont éteintes, il n'y a plus à craindre de Sédition que celles qui proviendront d'une cherté excessive des bleds, d'une sévérité révoltante envers des sujets irréprochables & dignes de l'intérêt public, ou d'une atteinte frappante aux propriétés générales.

Il est en France des provinces plus portées les unes que les autres à la Sédition : dans celles du midi les esprits échauffés, agités par la chaleur du climat, sont sujets à l'emportement. Les assemblées sont turbulentes; la police des spectacles s'y maintient difficilement. La jeunesse y est toujours prête à l'émotion. Aussi les guerres de religion y ont-elles été sous les derniers règnes plus acharnées & plus opiniâtres que dans les autres parties du royaume.

En 1382, il y eut une Sédition terrible à Paris, au sujet d'un droit *d'aide* qu'on vouloit rétablir. Cette Sédition commença par un homme du peuple, pour lequel vraisemblablement cet impôt n'étoit pas très-onéreux. Les séditieux s'armèrent de maillets de plomb qu'ils allèrent chercher en foule à l'hôtel-de-ville. On arreta plusieurs de ces mutins; mais le peuple se révolta de nouveau, en apprenant qu'on vouloit les punir. Suivant le rapport d'un historien, on n'imagina pas de meilleur moyen pour diminuer le nombre de ces séditieux, que de jeter dans la rivière ceux qu'on pouvoit saisir.

Cette manière de ramener à l'obéissance des sujets révoltés n'est pas très-légale, & ne pouvoit être excusable que parce que l'ordre & le calme de la loi sont eux-mêmes nécessairement troublés lorsque la Sédition est portée à un certain point.

C'est la raison pour laquelle en Angleterre, où la vie de chaque sujet est si fort à l'abri sous la sauve garde des lois, où le citoyen le plus obscur ne craint pas le ressentiment du souverain, la loi martiale, semblable à l'autorité des anciens dictateurs, s'élève au-dessus de toutes les autres lois, & menace de mort indistinctement tous les séditieux.

Il y a déjà plusieurs années qu'il s'éleva dans la capitale une Sédition qui avoit été allumée par un sentiment bien naturel. Le gouvernement avoit cru devoir sauver du danger de l'oisiveté de petits vagabonds abandonnés de leurs pères. Un bruit se répandit parmi la populace, qu'on vouloit enlever aux pauvres leurs enfans pour les transporter dans les colonies. Des insensés poussèrent le délire ou la méchanceté jusqu'à persuader à des esprits foibles, que plusieurs de ces innocentes créatures étoient destinées à être égorgées pour former des bains de sang, qu'on disoit être nécessaires au rétablissement d'un prince exténué. A l'instant, les mères alarmées, devinrent comme autant de furies, s'attroupèrent, excitèrent leurs maris à la Sédition. Tout ce qui avoit aux yeux de cette multitude révoltée, l'apparence d'un agent de la police étoit poursuivi, enveloppé & couroit le risque de périr sous la fureur du peuple. Ce ne fut qu'avec beaucoup de peine qu'on parvint à dissiper des allarmes aussi extravagantes.

Nous avons vu en 1775, une Sédition s'étendre rapidement des villages dans les villes, & venir jeter le trouble dans la capitale, à l'occasion du prix du blé, qui cependant n'excédoit pas les facultés du journalier. Une troupe nombreuse de vagabonds, plus animés de l'esprit de nuire que de celui de faire baisser la valeur de la denrée si nécessaire à l'homme, portoit la dévastation chez tous les fermiers, chez les boulangers. Ces séditieux, ne respectant même pas l'asyle du monarque, jetèrent l'épouvante dans les marchés de Versailles; on les vit bientôt après errer en troupe dans les rues de la capitale, enfoncer les portes des boulangers, s'em-

parer insolemment de leurs pains, qu'ils se distribuoient. Deux habitans de Paris, trouvés parmi ces séditieux, & convaincus d'avoir attenté à la propriété des boulangers, furent condamnés à être suspendus à des potences dont l'extrême élévation avoit été dirigée par l'intention d'en imposer à la multitude.

Nous avons tâché d'établir dans le chapitre 24 de nos *réflexions philosophiques sur la civilisation*, la différence qu'il y a entre les séditieux & les perturbateurs. « Les premiers, avons » nous dit, ne troublent pas seulement par eux- » mêmes le repos public, ils excitent encore les » autres à le troubler ». Le perturbateur n'est dangereux que pour le mal qu'il fait. Le séditieux est punissable par le mal qu'il veut faire commettre.

Il est de principe dans notre jurisprudence que tout ce qui tient à une troupe de séditieux, tout ce qui paroît faire corps avec elle, est également punissable; ainsi, malheur à celui que la main de la justice saisit. Il faut convenir que ce principe a son danger, & que le hasard, la simple curiosité & même la violence peuvent envelopper un citoyen paisible dans un corps de séditieux, & lui donner, par conséquent, quoique innocent, les apparences d'un coupable. Nous reclamons donc au nom d'une justice éclairée, une instruction régulière, non pas avant d'arrêter un accusé de sédition, mais avant de lui infliger une peine capitale.

Suivant une déclaration du 17 janvier 1561, ceux qui retirent dans leurs maisons les accusés de séditions, doivent être condamnés à une amende de mille écus, & en cas d'insolvabilité, à la peine du fouet & du bannissement. C'est encore là une de ces lois imparfaites & qui doivent être modifiées par l'équité & la sagesse des juges. Et en effet, comment refuser l'asyle à un parent, à un ami poursuivi par la justice, & qui demande un refuge en attendant qu'il puisse se justifier, & que la prévention qui le ménace soit dissipée? L'humanité hospitalière, lorsqu'elle ne se rend pas complice du crime, ne doit pas être flétrie parce qu'elle est indulgente.

Nous sommes de l'avis de Jousse, qui dans son traité de la justice criminelle, pose en principe que les émotions populaires qui n'ont pour objet que d'empêcher l'enlèvement des blés, ne doivent pas être mises dans la classe des séditions, toutes les fois qu'elles ne sont pas accompagnées de meurtre; mais si elles sont suivies de vol, & soutenues par le port d'armes, comme elles prennent alors le caractère de l'injustice & de la rébellion, elles sont très-punissables.

Par l'article 11 du titre 1 de l'ordonnance de 1670, les séditions & les émotions populaires sont mises au nombre des *cas royaux;* néanmoins les présidiaux & les prevôts de maréchaussée peuvent en connoître, suivant le même article, & conformément à la déclaration du 5 février 1731.

(*Cet article est de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

SÉDUCTION. Voyez RAPT.

SÉGRAIRIE. Bois possédé par indivis & en commun, soit avec le roi, soit avec des particuliers.

Suivant l'article 1 du titre 13 de l'ordonnance des eaux & forêts du mois d'août 1669, la connoissance de tous les procès concernant le fonds & propriété des bois du roi, tenus en gaurie, grairie, Ségrairie, &c., appartient aux tables de marbre, sauf l'appel au parlement dans les cas sujets à l'appel.

SEIGNEUR, SEIGNEURIE. Le mot *Seigneur* a deux significations principales, l'une personnelle & simplement relative à la dignité ou au rang des personnes à qui on donne cette qualité, l'autre réelle & qui a pour objet les droits utiles ou honorables qu'elles peuvent avoir sur tels ou tels domaines & dans de certains territoires: le mot *seigneurie* ne s'emploie guère en France que dans ce dernier sens.

C'est dans le premier sens qu'on dit *un Seigneur, un grand Seigneur, monseigneur, haut & puissant Seigneur.* Nous n'avons point de règles fixes qui établissent ce protocole de la vanité; mais il y a des usages plus ou moins généralement observés.

On ne donne le titre de *haut & puissant Seigneur* qu'aux grands du royaume & à ceux qui ont des seigneuries de dignité. Dans les actes de foi & hommage, d'aveux & dénombremens qui sont rendus à la chambre des comptes, si elle trouve ce titre pris par quelqu'un qui n'y paroît pas fondé, elle ordonne qu'il en justifiera.

On traite de *monseigneur* les princes du sang, les ducs & pairs, les chefs des cours souveraines, les présidens à mortier, &c.

Dans les requêtes qu'on présente aux cours, on dit aussi *nosseigneurs* de parlement, de la chambre des comptes, de la cour des aides, &c. *Monseigneur*, dit absolument, est la qualité qu'on donne au dauphin depuis Louis XIV.

Comme ces usages ne tiennent que de fort loin à la jurisprudence, & qu'ils varient d'ailleurs beaucoup, suivant les diverses relations de dépendance & d'intérêt de ceux qui traitent ensemble de vive voix ou par écrit, on ne s'étendra pas davantage sur cette première acception du mot *Seigneur.*

On va donc se borner à parler ici des Seigneurs & des seigneuries dans la relation purement réelle. On prendra souvent pour guide le traité des seigneuries de Loyseau, qui a le premier approfondi cette matière; mais on sera aussi souvent forcé de l'abandonner, parce que la vérité doit l'emporter sur tous les systêmes & toutes les autorités.

On expliquera, dans 5 sections, 1°. ce que c'est que Seigneur & seigneurie dans l'ordre féodal.

2°. L'origine des seigneuries.

3°. Les différentes sortes de seigneuries.

4°. A qui appartient la qualité de seigneur de paroisse ou de village, & de quelques-uns des droits qui en dépendent.

5°. Les droits des Seigneurs de fief.

Pour achever d'exposer la matière des seigneuries, il faudroit parler encore ici, 1°. des droits

& des obligations des Seigneurs suzerains; 2°. de ceux des simples Seigneurs justiciers; 3°. de ceux des seigneuries qualifiées, tant moyennes que grandes; 4°. des seigneuries qui dépendent du domaine. Mais tous ces objets sont traités séparément dans des articles particuliers. On peut consulter sur le premier les articles ARRIÈRE-FIEF & SUZERAINS, &c.; sur le second, les articles CAS ROYAUX, JUSTICES DES SEIGNEURS, JUGES DES SEIGNEURS, OFFICES SEIGNEURIAUX, & ceux qui y sont relatifs; sur le troisième, les articles BARONNIE, CHATELLENIE, COMTÉ, DUC, DUCHÉ, MARQUISAT, PRINCIPAUTÉ, PAIRIE, VICOMTÉ, VIDAMÉ, &c.; sur le quatrième, les art. DOMAINE, ROI, SOUVERAINETÉ, &c.

SECTION PREMIÈRE.

Ce que c'est que Seigneur & seigneurie dans l'ordre féodal.

Dans presque toutes les langues anciennes, les magistrats étoient désignés par un nom dérivé de celui de vieillard, parce que la nature indique à tous les peuples, dans leur origine, de confier l'administration publique à ceux en qui une longue vie doit avoir mis plus d'éloignement des passions & plus de connoissance des usages de la nation.

Dans vingt passages de la bible, les magistrats sont appelés *les anciens* ou *les vieillards du peuple.* En grec, le même mot désigne aussi le magistrat & le vieillard. A Rome les noms de *sénat*, de *sénateurs* & de *pères*, qu'on donnoit à ceux en qui résidoit la principale autorité de l'état, indiquoient la même chose (1).

C'est à cet usage ancien qu'est dû le nom de *Seigneur* que nous donnons à celui qui jouit de la puissance publique dans un territoire, & qui vient évidemment du mot latin *senior*, c'est-à-dire, plus âgé que les autres. Les Italiens & les Espagnols se servent presque du même mot; ils disent, *Signor* & *Senor* dans le même sens. C'est ce que Loyseau a établi d'une manière plus détaillée au chapitre 1 du traité des seigneuries.

Le même auteur a fort bien déterminé le véritable sens de ce mot, & les différentes acceptions dans lesquelles il est pris. « Le mot de *Seigneur*, dit-il, » importe & signifie autorité & supériorité. Néanmoins, pour ce que nos seigneuries, qui, de leur » origine, n'étoient qu'office, ont, à succession de » temps, été changées en propriété, delà est venu » qu'aujourd'hui le mot de *seigneurie* importe toujours quelque propriété; voire que c'est aujourd'hui le terme plus usité que nous ayons pour » signifier la propriété de quelque chose, de l'appeler *seigneurie*, qui devroit être appelé *sieurie* (1); » mais ce mot s'en va hors d'usage, & désormais » est trouvé rude.

» De sorte que maintenant le mot de *seigneurie* » a deux significations; l'une de signifier, *in abstracto*, tout droit de propriété ou puissance propriétaire qu'on a en quelque chose, qu'à l'occasion d'icelle on peut dire sienne; l'autre de signifier, *in concreto*, une terre *seigneuriale.* Expliquons en premier lieu cette première signification, qui, à la vérité, comme plus générale, » comprend aucunement la seconde que nous avons » à traiter.

» Donques la seigneurie, en cette générale signification, est definie *puissance en propriété*; » définition bien courte, mais qui a & son genre, » à savoir, *puissance*, qui est commune aux seigneuries & aux offices, & sa différence, à savoir » *propriété*, qui distingue les seigneuries d'avec » les offices, dont la puissance n'est que par fonction » ou exercice, & non pas en propriété, comme » celle des seigneuries.

» Quant à sa division, la seigneurie a deux » espèces; à savoir, la seigneurie publique & » privée. La publique consiste en la supériorité & » autorité qu'on a sur les personnes, qui toutefois » est propre au seigneur (2), au lieu que la supériorité qu'a l'officier n'est que par exercice, » comme j'ai prouvé au commencement du second » livre des *offices*: & cette espèce de seigneurie » est appelée publique, pour ce qu'elle concerne » & importe le commandement ou puissance publique, & aussi qu'elle ne peut être exercée que » par personnes publiques.

» Quant à la seigneurie privée, c'est la vraie » propriété & jouissance actuelle de quelque chose, » & est appelée privée, pour ce qu'elle concerne le » droit que chacun particulier a en sa chose. » Donques le Seigneur qui a la seigneurie publique, a pour son relatif le sujet, & celui qui » a la seigneurie privée, l'esclave ».

Ainsi le nom de *seigneurie*, dans sa signification la plus étendue, indique l'autorité; & dans l'usage, on l'applique tantôt au simple domaine de propriété, tantôt à une supériorité quelconque qu'on a sur la chose d'autrui, & sur-tout à la directe; tantôt enfin à l'autorité publique, c'est-à-dire au droit de justice, dont on jouit en qualité de propriétaire dans un certain territoire. C'est-là le sens le plus propre de ce mot, quand on n'y joint aucune épithète. (*Voyez la quatrième section.*)

(1) On peut ajouter à ces observations de Loyseau, que le même usage a lieu chez les peuples que nous appelons *barbares*. Il suffira de citer ici le témoignage du père Lafiteau. « L'un des noms, dit-il, que les tribus de l'Amérique septentrionale donnent à leur chef, est celui de *Rokstengoa*, qui signifie le vieillard ou l'ancien par excellence. » (*Mœurs des sauvages, tome second de l'édition in-12, pag. 172.*)

(1) Du mot *sien*, qui indique la propriété. (Voyez le même Loyseau, n. 22.)

(2) C'est-à-dire possédée en propriété par le Seigneur.

SECTION II.

Origine des seigneuries.

C'est ici le lieu d'examiner le systême du célèbre Loyseau sur l'origine des seigneuries. Il cherche à y établir, que la propriété de la puissance publique qui constitue les justices seigneuriales, est une usurpation que les Seigneurs ont faite postérieurement à l'établissement de la propriété des fiefs. Mais cet auteur, dont les préjugés naissoient bien plus d'un esprit de systême que du défaut de lumière, expose lui-même des faits bien propres à ébranler son opinion, quoiqu'on n'ait pas recueilli dans son siècle tous les monumens qui jettent du jour sur cette matière.

Il dit d'abord d'une manière trop générale, qu'après la conquête des Gaules, les Francs victorieux *confisquèrent toutes les terres, c'est-à-dire, attribuèrent à leur état l'une & l'autre seigneuries ;* « & qu'hors celles qu'ils retinrent au domaine » du prince, ils distribuèrent toutes les autres par » climats & territoires aux principaux chefs & » capitaines de leur nation, donnant à tel toute » une province à titre de duché; à tel autre un » pays de frontière à titre de marquisat; à un » autre une ville avec son territoire adjacent à » titre de comté ; bref, à d'autres des châteaux ou » villages avec quelques terres d'alentour, à titre » de baronnie, châtellenie, ou simple seigneurie, » selon les mérites particuliers de chacun, & selon » le nombre des soldats qu'il avoit sous lui ; car » c'étoit tant pour eux que pour leurs soldats (1) ».

Loyseau ne s'amuse point à prouver cette distribution, ni même à examiner s'il y avoit bien véritablement des marquisats, des baronnies, des châtellenies, dans les temps qui suivirent la conquête.

Quoi qu'il en soit, il observe ensuite que ces concessions ne furent faites qu'à vie & à titre de bénéfice, en chargeant les cessionnaires du service militaire (2) ; que l'exemple du souverain fut suivi par ses officiers qui firent eux-mêmes des concessions subordonnées (2) ; *qu'ils rendirent aussi aux naturels du pays quelques petites portions de leurs terres, afin de ne les exterminer, ains pour s'en servir au labourage*, en y imposant un tribut annuel à titre de cens, ou plutôt en les chargeant de leur payer celui qu'ils avoient accoutumé de payer aux Romains, duquel tribut les fiefs concédés aux François étoient exempts (4).

Après avoir ainsi tracé à sa manière l'origine des fiefs, cet auteur dit que « ces capitaines auxquels » les provinces, ou les villes, ou les amples territoires avoient été concédés, tant pour eux que » pour leurs soldats, n'avoient pas seulement la » seigneurie privée, soit directe, soit utile, des » héritages de leur territoire ; mais aussi qu'ils » étoient Seigneurs des personnes des anciens habitans du pays résidans en leur distroit, selon la » condition de la servitude qui leur avoit été imposée lors de leur conquête (1).

Il prétend à la vérité « que cette seigneurie ne » se pouvoit étendre sur les François qui étoient » francs & libres, & que toute la seigneurie qu'a» voient ces capitaines, soit sur les terres ou sur » les personnes, n'étoit qu'une seigneurie privée, » demeurant jusqu'alors la seigneurie publique en» tièrement pardevers le prince souverain, selon » sa vraie nature ».

Loyseau convient bien encore « que tous ces chefs » avoient le commandement & puissance publique, » *en qualité d'officiers*, étant toujours demeurés » en leurs charges de capitaines, en tant que par le » moyen des vassaux qu'ils avoient sous eux, leurs » compagnies & bandes étoient maintenues à per» pétuité (2). Voire, que non-seulement ils avoient » le commandement au fait de la guerre comme » capitaines, mais ils avoient aussi l'administration » de la justice, pour ce qu'en ces nations belli» queuses *il n'y avoit point d'autres officiers* » *principaux que ceux de la guerre*, qui quand & » quand exerçoient la justice en temps de paix, » n'ayant même en aucune ancienne république les » charges de la guerre & de la justice été séparées, » comme il a été dit au livre des offices, livre 1. » Aussi César, au passage sus allégué, dit qu'en » l'ancienne Gaule c'étoient les principaux des » villes & bourgs qui rendoient la justice ; & *tout* » *ainsi que ces capitaines s'aidoient de leur* » *vassaux en la guerre, aussi faisoient-ils en* » *la justice, principalement aux causes d'im*» *portance qu'ils jugeoient par leurs avis, &* » *pour cette raison ils les appeloient* pares curiæ, » *c'est-à-dire, pairs & compagnons de leurs* » *cours & justice* » (3).

Loyseau conclut delà, « que la charge de ces » capitaines étoit office & fief tout ensemble : office, » en tant qu'ils avoient l'administration & des armes » & de la justice ; fief aussi, en tant qu'ils étoient » Seigneurs de leur territoire, lequel ils tenoient » en fief du prince souverain, à la charge de l'as» sister en guerre (4).

» Aussi, continue Loyseau, l'office & le fief » n'étoient lors guère dissemblables ; car outre l'af» finité qu'ils ont encore de consister tous deux en » fonction personnelle, & de subsister formellement » en la foi, le fief, aussi bien que l'office, finissoit » lors par la mort ; même l'un comme l'autre étoit » révocable par la volonté du concédant, comme

(1) Des seigneuries, chap. 1, n°s. 60 & 61.
(2) *Ibid.* n°s. 62, 63 & 64.
(3) *Ibid.* n°. 66.
(4) *Ibid.* n°. 69.

(1) Des seigneuries, n°. 71.
(2) *Ibid.* n°. 72.
(3) *Ibid.* n°. 73.
(4) *Ibid.* n°. 74.

» il eſt dit au premier titre des fiefs. *Bref, l'office » & le fief n'avoient lors autre différence, ſinon » que la fonction de l'office eſt publique, & celle » du fief eſt privée, à ſavoir d'aſſiſter ſon Sei» gneur en guerre :* en ſigne de quoi le ſerment de » l'office ſe fait publiquement, & la foi du fief ſe » rend en privé, & auſſi la récompenſe de l'office » conſiſte ordinairement en gages perceptibles du » public, & celles du feudataire en héritages dont » il jouit par ſes mains » (1).

Quelle que ſoit l'opinion qu'on embraſſe ſur l'établiſſement des fiefs, & en adoptant même ſans reſtriction la confiſcation totale des terres faite par les conquérans, comme Loyſeau le prétend, il paroît difficile de ne pas reconnoître que les juſtices des ſeigneurs ont la même origine que les fiefs, & qu'elles en ont ſuivi les révolutions. Puiſque les conceſſionnaires des grands domaines à titre de fiefs ou de bénéfices, *avoient la directe des perſonnes auſſi bien que des héritages*, comme Loyſeau le dit lui-même; puiſque, *outre le commandement en fait de la guerre, comme capitaines, ils avoient auſſi l'adminiſtration de la juſtice;* puiſque *tout ainſi que ces capitaines s'aidoient de leurs vaſſaux en la guerre, auſſi faiſoient-ils en la juſtice, principalement aux cauſes d'importance qu'ils jugeoient par leur avis;* puiſqu'enfin *la charge de ces capitaines étoit office & fief tout enſemble, & que*, ſuivant Loyſeau lui-même, la ſeigneurie ne diffère de l'office qu'en ce que la puiſſance publique qui convient à l'un & à l'autre, eſt en propriété dans la ſeigneurie & en ſimple fonction dans les offices (2), on doit en conclure, que les ſeigneuries ont exiſté, c'eſt-à-dire, que les juſtices attachées aux fiefs ont été patrimoniales dès que les fiefs mêmes ont été tenus à titre de propriété.

Ce n'eſt pas ainſi néanmoins que Loyſeau l'a entendu. « Il faut noter, dit-il, que quelque commandement qu'euſſent les ducs, marquis & comtes, » de leur première inſtitution, ſi eſt ce qu'ils ne » l'avoient que par forme d'adminiſtration, comme » officiers, & non pas en propriété, comme Sei» gneurs, mais pour l'affinité qu'il y a entre la puiſ» ſance des officiers & celles des Seigneurs (qui eſt » ſi grande, que ni les Grecs ni les Romains n'ont » ſu la diſtinguer par un nom divers, ains ont été » contraints d'appeler l'un & l'autre d'un même » nom, ſavoir, *imperium*) il a été facile à ces » anciens ducs & comtes de changer leur office en » ſeigneurie, entreprenant premièrement de faire » exercer leurs charges par commis & par lieute» nans, ainſi que le droit romain permet, *puis » ayant trouvé moyen accortement de les rendre » acceſſoires & dépendantes de leurs fiefs qui » déjà auparavant avoient été faits héréditaires » & patrimoniaux.* Par ainſi, outre la ſeigneurie » privée concédée à ces ſeigneurs, tant des terres » de leur diſtroit que des perſonnes des Gaulois, » ils ont encore uſurpé une eſpèce de ſeigneurie » publique, c'eſt-à-dire, une propriété de la puiſ» ſance publique » (1).

Loyſeau ne nous indique point quel eſt ce moyen *accort* dont les anciens Seigneurs ſe ſervirent pour rendre leurs offices acceſſoires & dépendans de leurs fiefs; il ſe contente de ſuppoſer ce fait, qui eſt pourtant la clef de tout ſon édifice ſur l'origine des ſeigneuries. Il ſuppoſe auſſi que c'eſt avant cette uſurpation prétendue *de la propriété* de la puiſſance publique, qu'ils ont fait exercer leurs charges par des *commis & lieutenans;* ce qui ne paroît pas même vraiſemblable.

On a tracé dans la première ſection de l'article Offices seigneuriaux, l'hiſtoire de ces ſortes d'offices, & la manière dont ils ſe ſont établis lorſque les Seigneurs ont ceſſé de préſider eux-mêmes dans les cours féodales, où ils faiſoient rendre la juſtice par leurs vaſſaux. On a prouvé dans l'article Démembrement de justice, que la juridiction étoit dans l'origine une ſuite de la conceſſion du fief, qu'elle entroit dans ſa nature, quoiqu'elle ne fût pas de ſon eſſence.

Ce n'eſt que lorſque les fiefs furent extrêmement multipliés & ſubdiviſés, lorſqu'il y en eut qui ne conſiſtoient qu'en domaine, ſans vaſſaux ni cenſitaires (2), & ſur-tout lorſque l'art de la procédure rendit néceſſaire un nouvel ordre de perſonnes qu'on appela *gens de loi*, que la juſtice ceſſa d'être l'attribut de tous les fiefs, & que l'ambition, d'un côté, & l'ignorance de l'hiſtoire & des plus anciens uſages, d'un autre, firent naître & recevoir la maxime *fief & juſtice n'ont rien de commun* (3); en ſorte qu'on peut dire abſolument le contraire de ce qu'enſeigne Loyſeau; le fief & la juſtice étoient originairement unis, &, pour ainſi dire, inſéparables: mais lorſque les fiefs ſont devenus patrimoniaux, & que les Seigneurs ont ceſſé de préſider dans leur cour, la juſtice a ceſſé d'être un acceſſoire des fiefs.

On ſent bien, après cela, que la différence que Loyſeau cherche à établir entre l'office & le fief, dans les commencemens du ſyſtême féodal, eſt preſque auſſi idéale que tout le reſte; les fonctions du

---

(2) Des ſeigneuries, n°. 75.

(2) *Ibid.* n°. 25.

(1) Des ſeigneuries, nos 79, 80 & 81.

(2) Encore aujourd'hui, dans quelques coutumes, tout Seigneur féodal qui a un certain nombre de vaſſaux, ou qui ſe les procure par des ſous-inféodations, a la haute-juſtice. Voyez le titre 4 de la coutume de Boulogne-ſur-mer.

(3) Bodin, Loyſeau & la Thaumaſſière diſent que Philippe-le-Bel fit une loi par laquelle il ordonnoit *qu'aucuns, même l'égliſe, ſous prétexte de fief, ne pourroient prétendre la juſtice, ſi elle n'y étoit compriſe nommément.* Cette loi, qu'on ne date point, ne ſe trouve nulle part; mais il paroît que la ſéparation du fief & de la juſtice n'eſt guère plus ancienne que le règne du prince à qui on l'attribue.

fief étoient publiques, non-seulement parce que le jugement étoit un devoir de fief, mais aussi parce que c'est également servir la patrie que de combattre pour elle pendant la guerre, ou de maintenir la tranquillité durant la paix, & que la subordination féodale, qui formoit une chaîne sans interruption, du souverain jusqu'au dernier vassal, dirigeoit véritablement au service de l'état l'obligation où chaque vassal étoit de servir son Seigneur, de même que l'obligation où est le soldat d'obéir à son lieutenant, est une suite de la dépendance où l'un & l'autre sont du souverain. La foi & hommage se faisoit en conséquence dans la cour du Seigneur, avec beaucoup de solennités; enfin la récompense du vassal n'étoit pas moins prise sur les biens de l'état, que les gages de l'officier, puisque les fiefs procédoient du domaine public.

Section III.

Des differentes sortes de seigneurie.

Loyseau distingue d'abord, au chap. 2, deux espèces de seigneuries ou de terres seigneuriales; la *souveraineté*, qui est la seigneurie de l'état, ou le droit d'administration suprême pour chaque peuple, & la *suzeraineté*, par laquelle il entend cette partie de la puissance publique dont les Seigneurs de fief sont propriétaires, ou, comme il le dit au chap. 4, *la dignité d'un fief ayant justice. Le mot*, suivant lui, *en est aussi étrange, comme cette espèce de seigneurie est absurde.*

Sans discuter ici le mérite de cette réflexion de Loyseau, & les fondemens du sens qu'il prête à ce mot de *suzeraineté*, on voit du moins que cette première division de la seigneurie ne peut pas être d'une grande utilité pour régler les droits des Seigneurs en France, depuis que la couronne n'a plus des souverains pour vassaux. Il seroit donc inutile de s'en occuper. On aura d'ailleurs occasion de traiter de la *souveraineté* & de la *suzeraineté*, dans des articles exprès.

Loiseau lui-même, qui intitule son chap. 4, *des seigneuries suzeraines ou subalternes*, abandonne le mot *suzeraineté* dans le cours de ce chapitre & dans tous les suivans, où il parle des différentes sortes de terres seigneuriales & de leurs droits; il y emploie par-tout le mot *seigneurie* dans le sens qu'il avoit donné au mot *suzeraineté*; & c'est effectivement celui qui est en usage.

Le même Loyseau présente une autre division des seigneuries, qui est plus communément suivie. « On » les peut diviser, dit-il, en trois classes, rangs ou » degrés; à savoir des grandes, des médiocres, & » des petites seigneuries: les grandes sont celles » qui ont un titre capable de souveraineté, comme » les duchés, marquisats, comtés & principautés; » les médiocres sont celles qui ont bien un titre de » dignité, mais qui n'est capable de souveraineté, » comme les baronnies, vicomtés, vidamés & » châtellenies; bref, les simples seigneuries sont » celles qui n'ont aucun titre de dignité, autre que » le simple titre de seigneurie, savoir est, les hau» tes, moyennes & basses-justices (1) ».

On ne trouvera point ici des règles générales pour ces différens degrés de seigneuries, parce qu'ils n'ont point, ou presque point, de caractères communs. Loyseau dit bien, par exemple, « que les » grandes seigneuries doivent, de leur propre na» ture, relever immédiatement des souveraines, & » les médiocres des grandes le plus communément, » & les petites des médiocres, & ainsi successive» ment de degré en dégré (2) » : mais cette règle n'est plus suivie dans l'usage; il y a plusieurs comtés, des marquisats, & même des duchés pairies qui relèvent, au moins en partie, de simples Seigneurs (3). Loyseau le reconnoît lui-même, & c'est ce qu'il appele des seigneuries honoraires.

Suivant le même auteur, la plus certaine marque des seigneuries de dignité, est d'en avoir plusieurs sous elles de moindre qualité, soit unies & annexées à elles-mêmes, soit relevant simplement d'elles, comme, par exemple, la marque de la baronnie est d'avoir plusieurs châtellenies en soi ou sous soi; celle du comté, d'avoir plusieurs baronnies, & celle de duché, d'avoir plusieurs comtés; la raison de cela est que le supérieur est présumé être en plus grande dignité que son inférieur; « & touchant ces » marques de seigneuries de dignité, il fut fait un » bel édit par le feu roi (Henri III) en 1579, qui » n'a été vérifié qu'au parlement de Bretagne, por» tant, que, suivant l'arrêt du privé conseil du 10 » mars 1578, il est défendu de publier aucune érec» tion de seigneuries, auxquelles sera attribuée nou» velle dignité, qui ne soient de la qualité requise; à » savoir que la terre qui sera érigée en châtel» lenie ait d'ancienneté justice haute, moyenne & » basse, droit de foires, marché, prévôté, péages » & prééminence sur tous étant au dedans de ladite » terre; que la baronnie sera composée de trois châ» tellenies pour le moins qui seront unies & incor» porées ensemble, pour être tenues à un seul hom» mage du roi; que le comté aura deux baronnies » & trois châtellenies pour le moins, ou une ba» ronnie & six châtellenies, aussi unies & tenues du » roi; que le marquisat sera composé de trois ba» ronnies & de trois châtellenies pour le moins, » ou de deux baronnies & six châtellenies, aussi » unies comme dessus, &c. ».

Loyseau dit seulement qu'il seroit à desirer que cet édit fût vérifié & observé par-tout, afin que ces beaux titres ne s'avilissent pas par leur trop grande multiplicité; mais ce desir n'est point encore accompli.

On se contentera donc, pour ce qui concerne les droits de ces différentes sortes de seigneuries & de

---

(1) Chap. 4, n°s 38, 39, 40 & 41.
(2) *Ibid.* n°. 42.
(3) Voyez l'art. MOUVANCE, section dernière.

Seigneurs, de renvoyer aux articles qui concernent chacun en particulier. Au lieu de ces divisions, plus curieuses qu'utiles, on va jeter un coup-d'œil très-rapide sur les différentes sortes de seigneuries & de Seigneurs, autres que celles dont on vient de parler; on suivra l'ordre alphabétique.

Seigneur Bannier ou Seigneur du Ban. La coutume de Nivernois, au titre 13, appelle ainsi le Seigneur qui a le droit de faire proclamer le jour de la vendange dans son territoire. Voyez Ban de vendanges.

Seigneur bas-justicier, est celui qui ne tient en fief que la basse-justice. Voyez Justice.

Seigneur Bourdelier. La coutume de Nivernois appelle encore ainsi le Seigneur à qui le droit de bourdelage est dû. Voyez Bordelage.

Seigneur Censier, ou Censuel, est celui qui a donné un héritage à la charge d'un cens, & auquel le payement de ce cens est dû. Voyez Cens.

Seigneur Direct, est celui duquel un héritage relève, soit en fief ou en censive.

Seigneur Domanier. Les coutumes de Tours & de Loudun appellent ainsi le propriétaire d'un fonds, par opposition au Seigneur direct.

Seigneur Dominant se dit à-peu-près dans le même sens; mais on l'applique plus particulièrement à celui qui a la directe immédiate sur un fief. Voyez l'article Mouvance, & ci-dessous la section 5.

Seigneur Ecclésiastique, est un bénéficier qui possède quelque seigneurie attachée à son bénéfice. Voyez les articles Franche Aumône, Juridiction, Immunités.

Seigneur Emphyteutique, ou Emphitéotique. On nomme ainsi celui qui a donné son bien à emphytéose, & même, dans certains pays, le Seigneur censuel.

Seigneur Engagiste, est celui qui tient quelque terre ou une justice du domaine, à titre d'engagement. Voyez Engagement & Engagiste.

Seigneur Féodal se dit indifféremment de tout Seigneur direct, mais plus particulièrement de celui qui a la directe sur un fief.

Seigneur de Fief. C'est le propriétaire d'un fief.

Seigneur des Fleurs-de-Lys. On appeloit ainsi autrefois ceux qui tenoient le parlement, parce qu'ils siégoient sur les fleurs-de-lys.

Voyez la préface du troisième volume des ordonnances du Louvre, p. 48.

Seigneur Foncier ou très-Foncier, est celui qui a la plus ancienne redevance foncière sur un héritage. Voyez Très-fonds.

Seigneurie Honoraire. Loyseau donne ce nom aux grandes seigneuries qui, au lieu de relever du roi, comme c'est leur nature, relèvent d'un autre Seigneur. Il donne pour exemple le comté de Lude, qui a été déclaré simple comté honoraire, parce qu'il relève du comté de Beaumont, par arrêts des 6 août & 5 décembre 1546, rapportés par M. Chopin sur la coutume d'Anjou: il y a à présent des duchés-pairies qui sont dans le même cas.

Le même Loyseau prend ce mot de *seigneurie honoraire* dans quelques autres acceptions, comme on peut le voir au traité des ordres, chap. 12.

Seigneur Gagier. On appelle ainsi dans certains pays les Seigneurs engagistes.

Seigneur Immédiat. C'est le Seigneur direct.

Seigneur Haut-Justicier, est le propriétaire d'une haute-justice. Voyez Justice.

Seigneur Juridictionnel, est celui qui a la justice haute ou moyenne en Dauphiné; voyez la jurisprudence de Guypape, p. 92.

Seigneur libre, ou plutôt libre Seigneur. C'est un titre que prend le Seigneur de Saint-Maurice, dans le Mâconnois, terre possédée depuis plus de 600 ans par la maison de Chevriers, avec une partie du péage de Mâcon, en fief lige; ce titre de *libre Seigneur*, dit M. Gastelier de la Tour, peut signifier que cette terre est un franc-alleu, ou qu'elle n'est tenue qu'à simple hommage, & non en fief lige, comme la portion du péage de Mâcon que le même Seigneur tient en fief lige. Voyez *l'encyclopédie.*

Seigneur lige. Ce mot désigne ordinairement celui auquel est dû l'hommage lige; mais en Bretagne il signifie le Seigneur le plus prochain, c'est-à-dire, le Seigneur immédiat; quelquefois il y signifie le Seigneur qui a la directe sur l'aîné dans l'espèce de parage qu'on appelle *juveigneurie.* Voyez le titre 17 de la coutume de Bretagne, & l'article Juveigneurie, &c.

Seigneur de loi. Beaumanoir, dans ses coutumes de Beauvoisis, chap. 38, p. 203, appelle ainsi une personne versée dans la science des lois, un jurisconsulte. On créoit autrefois des chevaliers en lois, comme on y crée encore des *bacheliers*, c'est-à-dire de bas chevaliers.

Seigneur moyen-justicier, est le propriétaire d'une moyenne-justice. Voyez Justice.

Seigneur de paroisse, est celui dans la haute-justice duquel une église est bâtie. Voyez la section 4.

Seigneur en partie, est le copropriétaire d'une seigneurie, le coseigneur. Voyez la même section.

Seigneur plus près du fonds. On appelle ainsi dans plusieurs coutumes celui qui a la justice foncière.

Seigneur de prinfief. La coutume de Bayonne, tit. 5, art. 10 & 11, &c. appelle ainsi le Seigneur direct.

Seigneur prochain ou proche. C'est, dans quelques coutumes, celui qui a la seigneurie directe ou immédiate.

Seigneur profitable. La coutume de Chaumont, article 100 & 109, appelle ainsi le propriétaire d'un fonds tenu à titre de cens ou de fief.

Seigneur spirituel. On appeloit quelquefois

ainsi autrefois ceux qui ont la juridiction ecclésiastique, tels que sont les évêques, les abbés, &c.

SEIGNEUR SUBALTERNE. On appelle ainsi tous les Seigneurs justiciers autres que le roi; voyez la coutume de Berry, tit. 2, art. 14, 26, &c.

SEIGNEUR SUZERAIN. C'est celui qui n'a qu'une mouvance médiate en ce qui concerne la directe, ou ressort médiat s'il s'agit de justice; voyez RESSORT, SUZERAINETÉ.

SEIGNEUR TAILLABLIER. C'est ainsi que la coutume de Bourbonnois nomme le Seigneur qui a droit de taille seigneuriale.

SEIGNEUR TEMPOREL, est celui qui a la seigneurie profane, à la différence du seigneur spirituel.

SEIGNEUR TRÈS-FONCIER. C'est le seigneur direct.

SEIGNEUR VICOMTIER. C'est le Seigneur moyen-justicier dans les coutumes de Flandres, de Picardie, &c; dans le reste de la France c'est le Seigneur qui est propriétaire d'une vicomté. Voyez ce mot.

SEIGNEUR UTILE. C'est le propriétaire d'un fonds considéré par opposition au seigneur direct.

SECTION IV.

De la qualité de Seigneur de paroisse ou de village, & de quelques-uns des droits qui en dépendent.

La plénitude de la seigneurie consiste dans la réunion de la directe & de la justice sur un certain territoire; mais depuis que ces deux objets sont souvent séparés, & qu'on a établi la distinction des Seigneurs hauts, moyens & bas-justiciers, il s'est élevé beaucoup de contestations sur la qualité de Seigneur de tel ou tel lieu, & sur les droits qui leur appartenoient en cette qualité.

On a parlé de ces droits aux mots JUSTICE, JUGE DE SEIGNEUR, OFFICES SEIGNEURIAUX ET DROITS HONORIFIQUES; on n'en dira donc rien ici, qu'autant que cela sera nécessaire pour décider valablement quel est celui qui peut se dire Seigneur de tel ou tel endroit.

Voici le grand principe de cette matière; la seigneurie, suivant la définition de Loyseau, n'est autre chose que la *puissance* (c'est-à-dire l'autorité publique) *en propriété*, & le Seigneur haut-justicier est le véritable propriétaire de l'autorité publique dans le territoire soumis à sa juridiction. Il a donc seul le droit de se qualifier purement & simplement Seigneur du lieu; & s'il y a plusieurs Seigneurs hauts-justiciers dans un village, celui-là seul qui a l'église dans son territoire, peut s'en qualifier Seigneur.

« Le titre des (hauts) justiciers, dit Loyseau, » est qu'ils ont droit de se titrer & qualifier Seigneurs du village auquel ils ont leur justice, bien » qu'ils ne l'aient en tout le village, pourvu qu'ils » l'aient en la plus grande partie d'icelui, *à quo* » *totum denominatur;* car au demeurant, il a été » prouvé ci-devant que la seigneurie *non privatum dominium, sed potestatem publicam significat*; & d'ailleurs le nom d'une ville ou » village ne convient pas tant aux maisons qu'à la » collection des habitans, dit Aristote au 1er liv. » des politiques, desquels habitans le haut-justicier » est dit le Seigneur, parce qu'il a commandement » sur eux, réciproquement & par relation, sont » dits ses sujets, pour ce qu'ils sont tenus d'obéir » à ses mandemens, c'est-à-dire, à ceux de son » juge, qui s'exécutent sous le nom & l'autorité du » Seigneur ».

Le même auteur convient bien que c'est improprement que les simples Seigneurs féodaux ou censiers appellent leurs droits *seigneurie*. « Néanmoins, » dit-il, d'autant que ce qui donne loi aux mots, » c'est l'usage, *quem penès est lex & norma loquendi, Horat. art. poet.*; j'estime que non-seulement un particulier, à faute d'intérêt légitime, » ne seroit recevable de leur empêcher ce titre, » mais même que le Seigneur justicier du village » n'y seroit fondé qu'en trois cas, savoir est, ou » que ce fût le principal village de sa seigneurie, » ou celui dans lequel fût l'auditoire de sa justice, » ou duquel lui-même eût accoutumé de porter le » nom.

» Il a même été jugé, ajoute-t-il, par l'arrêt de » Marly, rapporté par Chopin sur la coutume d'Anjou, livre 2, que celui qui avoit un simple fief » relevant du roi, dans le village du haut-justicier, se pouvoit qualifier Seigneur en partie d'icelui, sauf qu'ès actes où le Seigneur justicier » seroit dénommé, il se qualifieroit Seigneur d'un » fief sis au village; j'estime toutefois qu'il faut » restreindre cet arrêt en son hypothèse, & qu'y » ayant au village un haut, même un moyen ou » bas-justicier, qui est accoutumé de s'en qualifier » Seigneur, le simple Seigneur féodal ne doit porter » titre de Seigneur en partie du village, principalement si son fief se trouve avoir un autre nom; mais » encore qu'ainsi soit, si au village il n'y a point » d'autre qui ait accoutumé s'en qualifier Seigneur; » je tiens que celui qui a la direction de la plus » grande part d'icelui, en peut prendre le titre ainsi » vacant, & qui ne peut mieux appartenir à autre » qu'à lui ».

Il s'en faut de beaucoup que ces dernières décisions de Loyseau soient suivies dans l'usage, & l'arrêt de Marly, qu'il cite d'après Chopin, a jugé tout le contraire de ce qu'il dit ici.

Cet arrêt n'a point jugé non plus, comme le dit Louet, lettre F, sommaire 31, « qu'il faut faire » distinction des fiefs qui n'ont aucun nom particulier que celui du village où ils sont situés, » d'avec ceux qui ont un nom spécial; qu'aux uns » on dit *Seigneur de Gentilly en partie*, aux » autres *Seigneur de tel fief situé à Gentilly* ».

Guyot observe fort bien que l'arrêt de Marly ne fait aucune de ces distinctions. Il est rapporté par Chenu, questions notables, centurie 2, n. 31; par M. Salvaing dans son usage des fiefs; chapitre 56,

& dans les additions mêmes de Brodeau sur Louet : il a, au contraire, jugé au profit des enfans mineurs du sieur Budé, Seigneur haut-justicier de Marly-la-Ville, appelans de l'exécution de lettres royaux en forme de terrier, que le sieur de Meaux « *ne s'intituleroit Seigneur de Marly* indistinctement, » mais qu'il s'intituleroit spécifiquement Seigneur » des fies qu'il prétendoit être à lui assis en la seigneurie & territoire de Marly ».

Brodeau cite quatre arrêts conformes des années 1611, 1614 & 1645.

M. Salvaing en rapporte un cinquième qui a jugé de la même manière, nonobstant la possession immémoriale, dans une cause célèbre évoquée du parlement de Paris à celui de Grenoble, entre les enfans & héritiers de M. d'Argouges, marquis de Rasnes, & M. Perrault, président à la chambre des comptes. Voici l'espèce de cet arrêt, qu'on peut voir plus en détail dans Salvaing.

La baronnie de Milly avoit été mise en criées ; on avoit compris dans l'exploit de saisies les paroisses, terres & seigneuries d'Arbonne & d'Oncy, comme étant de l'ancien domaine de Milly. Le marquis de Rasnes forma opposition à fin de distraire, tant de son chef que de celui du prieur & des religieux du couvent de Saint-Victor-lez-Paris.

De son chef, il demandoit distraction du fonds & propriété de la paroisse & seigneurie d'Arbonne, avec les cens & rentes & droits seigneuriaux en dépendans. Du chef du prieur, dont il étoit garant en vertu d'un échange, il forma pareille demande pour la paroisse & seigneurie d'Oncy.

M. Pérault, poursuivant les criées, déclara qu'il n'avoit point entendu y comprendre les fiefs, cens, rentes & droits seigneuriaux qui leur appartenoient dans ces deux paroisses ; ainsi la question fut réduite à savoir s'ils pouvoient se qualifier Seigneurs de la terre & seigneurie d'Arbonne & de celle d'Oncy, ou simplement Seigneurs des fiefs qui leur appartenoient dans ces deux paroisses.

Les opposans justifioient la possession immémoriale où ils étoient de se qualifier *Seigneurs d'Arbonne & d'Oncy*, par beaucoup de titres, dont quelques-uns avoient été passés avec les Seigneurs de Milly & leurs officiers, « même des actes de » foi & hommage, des mains-levées de saisies » féodales, & des quittances de droits seigneuriaux » dans lesquelles le titre de Seigneur de ces deux » paroisses leur avoit été donné ».

Ils employoient encore le procès-verbal de réformation de la coutume de Melun, où leur auteur comparut en qualité de Seigneur d'Arbonne, sans que le procureur de l'amiral de Graville, pour lors Seigneur de Milly, ni les officiers de sa justice, qui assistèrent à la réformation, s'y fussent opposés. Ils alléguoient, que les armes de leurs prédécesseurs étoient gravées en lieu éminent, & qu'ils y avoient toujours eu un banc relevé par-dessus les autres.

Enfin, ils invoquoient l'autorité de Loyseau, qu'on vient de rapporter, & ils faisoient observer que le seigneur de Milly n'avoit aucun droit féodal foncier, ou de censive dans le village d'Arbonne & d'Oncy, & qu'ils étoient eux-mêmes Seigneurs féodaux, directs, fonciers & censiers, non pas d'une petite partie, mais de tous les héritages assis dans ces villages, qui étoient chacun une pièce de terre d'une seule & même continence, sans division ni mélange d'aucune autre seigneurie.

M. Pérault ne contesta aucun de ces faits ; il se fonda uniquement sur sa qualité de Seigneur haut-justicier : il observa néanmoins que M. l'Amiral de Graville, Seigneur de Milly, s'étoit aussi qualifié de Seigneur d'Arbonne dans le procès-verbal de réformation de la coutume de Melun.

L'arrêt du parlement de Grenoble, dit Salvaing, donné au rapport de M. de Brochenu, très-judicieux & habile conseiller, est conçu en ces termes : « La » cour, sans avoir égard, quant à ce, à l'opposition » dudit Argouges, a maintenu & garde ledit Pérault au droit de se dire & qualifier Seigneur des » terres d'Arbonne & Oncy, *à cause de la justice* » *haute, moyenne & basse qu'il a dans lesdites* » *paroisses*, comme Seigneur & baron de Milly. » Fait inhibitions & défenses auxdits héritiers (du » sieur d'Argouges) & religieux de Saint-Victor, » de prendre à l'avenir ladite qualité, sauf à eux » à se dire & qualifier ; savoir, lesdits religieux, » Seigneurs du fief ou censiers dudit Oncy, & lesdits héritiers, Seigneurs du fief ou censiers dudit » Arbonne ; & en conséquence déclare que l'adjudication par décret, faite au profit dudit défunt » d'Argouges, par la sentence du châtelet de Melun, » de ladite terre & seigneurie d'Arbonne, n'a dû » avoir effet que pour le fief & seigneurie directe » dudit Arbonne, & moyennant ce, a mis les parties » hors de cour & de procès, dépens compensés ».

Un dernier arrêt du 31 juillet 1778, rendu au profit du baron de Palland, en sa qualité de baron de Peyrac, fait défenses au sieur du Bois de Mérignac, qui avoit la moyenne & basse-justice dans la paroisse de Mérignac & dans le fief du Verger, *de se qualifier du titre absolu & sans addition de Seigneur de Mérignac & du Verger*, en le condamnant aux dépens.

Les simples seigneurs féodaux, ou même moyens & bas-justiciers d'une paroisse, ne peuvent pas non plus s'en qualifier Seigneurs en partie. M. Salvaing en rapporte un arrêt rendu au parlement de Paris le 4 juin 1646, dans une espèce très-remarquable : « Esprit & Mathieu de Beauvais, père & fils, prétendoient qu'à cause de deux fiefs qu'ils possédoient dans la paroisse d'Herbelay, l'un appelé le » fief de l'Abeville, ils pouvoient se qualifier Seigneurs d'Herbelay en partie, & jouir des droits » honorifiques, & qu'en tout cas, la qualité de Seigneur d'Herbelay ne leur pouvoit être déniée, » puisqu'ils avoient un autre fief de même nom » situé dans le village de Champagne-sur-Oise, » au voisinage d'Herbelay, mais qui appartenoit » à un autre Seigneur : M. le Prévôt, maitre des

» requêtes, Seigneur haut-justicier d'Herbelay soutenoit le contraire. Par arrêt du 4 juin 1646, » il fut maintenu en la possession & jouissance de » tous les droits honorifiques en l'église paroissiale » d'Herbelay, de la haute-justice sur le fief de l'A- » beville; défenses furent faites aux Beauvais de le » troubler, & de se dire *Seigneurs d'Herbelay en* » *partie*, & à leurs officiers de se qualifier officiers » de la justice d'Herbelay, mais seulement de la » moyenne & basse-justice du fief de Beauvais, sis » au village d'Herbelay; permis aux Beauvais de » prendre la qualité de sieurs du fief d'Herbelay, » sis en la paroisse de Champagne-sur-Oise, & » furent maintenus en la possession & jouissance de » la moyenne & basse-justice sur le fief de Beauvais, » à la charge du ressort à Montmorency, & con- » damnés à effacer la litre qu'ils avoient fait mettre » en l'église d'Herbelay ».

La jurisprudence n'est pas moins certaine pour refuser la qualité de *Seigneur en partie* à ceux qui ont la haute, moyenne & basse-justice dans une partie du village, quelque étendue qu'elle soit, s'ils n'ont pas la haute-justice du lieu où l'église est bâtie.

Dans l'instance jugée entre M. Pérault & le sieur d'Argouges au parlement de Grenoble, dont on vient de rendre compte d'après Salvaing, M. Pérault rapporta une sentence des requêtes du palais de Paris, qui l'avoit ainsi jugé le dernier août 1660, & qui resta sans appel.

Une autre sentence rendue au châtelet le 20 décembre 1664, l'a ainsi jugé au profit de Marie de Rivières, veuve du sieur de Gomey, écuyer, Seigneur de Comblaville, en sa qualité de tutrice de son fils mineur, contre le sieur de Lacroix, qui procédoit aussi en sa qualité de mari de la dame de Bernard, & de tuteur du sieur de Bernard son frère, héritiers de leur père & de leur mère, propriétaires de la seigneurie de Ménessy, sise audit lieu de Comblaville.

Cette sentence maintient & garde la dame de Rivières esdits noms en la possession des terres & seigneuries de Vaux-la-Reine & Comblaville, & en la haute, moyenne & basse-justice desdits lieux; fait défenses auxdits de Lacroix & sa femme de l'y troubler, *& de prendre à l'avenir la qualité de Seigneur & dame de Comblaville en partie; ains seulement de prendre la qualité de Seigneur & dame de Ménessy, sis au lieu de Comblaville, & de faire exercer leur justice, haute, moyenne & basse dans l'étendue dudit fief, sur leurs hôtes & justiciables, ainsi qu'ils avoient accoutumé.*

La même sentence a été confirmée dans tous ces chefs par arrêt du 5 avril 1667, qui assure de plus à la dame de Rivières les droits honorifiques dans l'église de Comblaville, par préférence au sieur & à la dame de Lacroix. Mais en cas d'absence de la dame de Rivières, le sieur & la dame de Lacroix y sont maintenus par préférence aux officiers de la dame de Rivières, quand bien même ils seroient gradués.

Cet arrêt, & presque tous les autres dont on va parler, se trouvent dans les observations de Guyot sur les droits honorifiques, & dans la dernière édition des différens traités sur les mêmes droits.

Un arrêt semblable du 10 février 1700 a été rendu entre le commandeur de Saint-Maunny, qui avoit la haute-justice du sol & de l'église, & le sieur de Potrincourt, Seigneur du fief de l'Hôpital & de quelques autres fiefs mouvans de Viry, mais situés dans la paroisse de Saint-Maunny, avec droit de haute-justice. Cet arrêt maintient le commandeur dans le droit de se qualifier Seigneur de Saint-Maunny, avec droit de haute, moyenne & basse-justice; fait défenses au sieur de Potrincourt de se qualifier *Seigneur en partie*, mais seulement Seigneur du fief de l'Hôpital, & autres tenus de Viry, sis en la paroisse de Saint-Maunny. Le même arrêt contient aussi des dispositions relatives aux droits honorifiques.

Il y a eu un troisième arrêt le 23 août 1748 à la première chambre des enquêtes, entre les religieuses de l'abbaye de Bertaucour & le sieur Tillette.

Le sieur Tillette étoit Seigneur d'une partie de la paroisse de Long-Villiers, située dans la coutume d'Amiens. Il avoit en cette qualité, dans sa mouvance & justice, l'église, une petite partie du village, & la majeure partie du terrier. Les religieuses ont les mêmes droits sur la majeure partie du village, & entre autres sur le presbytère & les maisons situées vis-à-vis de l'église. Elles ont, dans l'enceinte du village, un chef lieu où les officiers tiennent leurs audiences & font tous les actes appartenant à hauts-justiciers.

Le sieur de Tillette, qui tenoit plusieurs choses dans leur mouvance, leur rendit son aveu, qui fut blâmé, entre autres choses, parce qu'il ne l'avoit pas rendu aux religieuses, à cause de leur seigneurie de partie de Long-Villiers. Une sentence du 15 juillet 1734 adopta ces blâmes. Sur l'appel qui fut porté au parlement, l'arrêt infirma la sentence, en ce qu'elle avoit donné aux religieuses la qualité de *dames en partie de Long-Villiers*; émendant quant à ce, ordonne que les religieuses ne pourront prendre d'autre qualité que celle de dames du fief & seigneurie de Long-Villiers, sis au village & territoire de Long-Villiers, la sentence au résidu sortissant effet.

Ce n'est pas seulement le Seigneur haut-justicier du sol où l'église est bâtie, qui peut s'opposer à ce qu'un Seigneur féodal ou justicier d'une partie de la paroisse prenne la qualité de Seigneur en partie: tout autre Seigneur de la paroisse peut aussi s'y opposer, quoi qu'en dise Loiseau, sur-tout s'il a des droits de justice pareils à ceux du Seigneur qui veut s'attribuer la qualité de Seigneur en partie. Cela a été jugé par un arrêt très-connu, rendu le 11 janvier 1734, au rapport de M. l'abbé Pucelle, entre

entre M. Bertin de Vaugien, conseiller au parlement, & M. de Frédy de Coubertin.

Les fiefs de Vaugien & de Coubertin sont situés dans la paroisse de St-Remy d'Eslande, près de Chevreuse, dont la seigneurie appartient à titre de baronnie à la maison de Saint-Cyr; ces deux fiefs sont également décorés de la moyenne & basse justice. Le sieur Feydeau, propriétaire du fief de Vaugien, en avoit rendu l'aveu, qui avoit été reçu par sentence du 5 novembre 1654. Il s'y étoit qualifié de seigneur en partie de Saint-Remy; son successeur avoit été inhumé dans le chœur avec la même qualité, & avec ses armes sur une tombe plate. Le sieur Bertin de Vaugien, qui avoit acquis cette terre, avoit pris aussi cette qualité dans l'aveu qu'il en avoit rendu le 5 février 1701. Il y avoit ses litres & ceintures funèbres.

Le sieur Frédy, seigneur du fief de Coubertin, s'éleva contre ces entreprises. Pour parer à son opposition, M. Bertin de Vaugien acquit des dames de Saint-Cyr la haute-justice sur l'église de Saint-Remy, & les droits honorifiques. Les dames de Saint-Cyr se réservèrent néanmoins la haute-justice sur le surplus de la paroisse, & les droits honorifiques dans l'église avant lui, en consentant que ses armes restaissent sur la tombe & la litre, le tout à la charge de la foi & hommage envers elles.

M. Bertin obtint des lettres-patentes sur ce contrat : il en poursuivit l'enregistrement. Le sieur Frédy s'y opposa. Son opposition fut reçue par arrêt du 22 juillet 1729, rendu après quatre audiences. On ordonna que la justice vendue à M. Bertin seroit exercée par les officiers de la justice de Chevreuse, comme avant l'aliénation; sur le surplus, on renvoya aux requêtes de l'hôtel.

Une sentence par défaut rendue dans ce tribunal, reçut le sieur de Frédy opposant « à la qualité de » Seigneur en partie de Saint-Remy, prise par le » père de M. Bertin dans son aveu du 5 avril 1701; » fait défenses à M. Bertin de se qualifier Seigneur » en partie de Saint-Remy, mais seulement Seigneur de Vaugien, sis en la paroisse de Saint-Remy, &, sans avoir égard au contrat du 9 février 1728, ordonne que la qualité sera rayée » de l'épitaphe de 1682, étant en ladite église, & » partout où elle a été usurpée ».

Le même jugement ordonne que la litre aux armes de M. Bertin sera effacée; en conséquence, ordonne que les droits honorifiques & prières nominales appartiendront aux religieuses de Saint-Cyr, à cause de leur baronnie de Saint-Remy, & qu'après leur bailli ou lieutenant, tous gentilshommes ayant fief & justice dans la paroisse, auront rang & séance suivant leurs rangs, qualités & dignités; condamne le sieur Vaugien aux dépens.

Sur l'appel, le sieur de Frédy mit en cause le curé & les habitans de Saint-Remy. Il interjeta appel incident de la sentence du 5 novembre 1654, qui avoit reçu l'aveu du sieur Feydeau, en qualité de Seigneur en partie de Saint-Remy. Un arrêt rendu sur les conclusions du procureur général, infirme la sentence en ce point; émendant quant à ce, ordonne que lesdites qualités ne pourront nuire ni préjudicier audit de Frédy. Le même arrêt confirme la sentence des requêtes de l'hôtel, condamne M. Bertin à l'amende & aux dépens, & déclare l'arrêt commun avec les curés & habitans de Saint-Remy, dépens à cet égard compensés.

C'est donc un principe incontestable, que, pour se qualifier Seigneur de paroisse, il faut avoir la haute-justice du sol même où l'église est située; & que tous les Seigneurs, soit féodaux, soit justiciers du surplus de la paroisse, ne peuvent pas même s'en qualifier Seigneurs en partie. Cette règle reçoit néanmoins une exception : lorsqu'il n'y a que le roi qui soit haut-justicier du village, les moyens & bas-justiciers qui ont l'église dans l'étendue de leur fief, peuvent, *par possession*, se qualifier Seigneurs de la paroisse & avoir même les honneurs de l'église. C'est ce que décide Maréchal, quant aux droits honorifiques, chapitre 1, §. 38.

On peut invoquer, pour cette opinion, l'arrêt du 12 juin 1639, dont on rend compte à la fin de cette section, & l'autorité de Salvaing au chapitre 56 de son usage des fiefs du Dauphiné. « Par le » même usage, dit-il, ceux qui ont la justice » moyenne & basse du village, en prennent le titre » de Seigneur. La raison, ce me semble, est qu'il » y a peu de terres en Dauphiné de cette qualité » dont la haute-justice n'appartienne au roi ou à l'église; qu'ainsi le haut-justicier n'en porte pas le » nom. Presque tous les autres Seigneurs ont les trois » sortes de justice. J'ai vu des titres anciens dans lesquels le Seigneur haut-justicier est appelé *dominus*, le moyen justicier *domicellus*, c'est-à-dire, » damoiseau. En quelques autres, le premier est appelé *magnus dominus* ».

Hormis les cas de ces exceptions, il faut nécessairement, pour se qualifier Seigneur d'une paroisse, avoir la haute-justice sur le sol de l'église dans toute sa plénitude. Un arrêt du 26 janvier 1735, qui est aussi rapporté par Guyot, l'a ainsi jugé dans une espèce très-remarquable.

La coutume de Boulonnois distingue deux sortes de justice, que Guyot appelle *justice de droit* & *justice d'exercice*. L'article 14 dit « que *les barons, pairs & châtellains ont ès mètes de leursdites baronnies, pairies & châtellenies, toute justice haute, moyenne & basse*, connoissance » de toute cause & matière en première instance, » par leurs baillis & hommes féodaux sauf des cas » royaux & matières privilégiées au roi, ressortissant pareillement par appel immédiatement devant ledit sénéchal de Boulonnois, comme font » *toutes les justices inférieures de ladite comté, ayant les Seigneurs cinq hommes de fief sous eux, lesquels semblablement ont toute justice moyenne & basse & les droits y appartenans* ».

Cet article, comme on le voit, attribue toute

justice non-seulement aux fiefs qui sont qualifiés du titre baronnie, pairie & châtellenie, mais encore à tous les Seigneurs de fief indistinctement, pourvu qu'ils aient cinq hommes de fief sous eux.

L'article 17 ajoute: « Et par ladite coutume, un » seigneur ayant trois hommes de fief *a commence-* » *ment de cour*, & peut exercer sa justice ès mètes » de son fief, *en empruntant de son Seigneur* » *supérieur deux de ses hommes de fief*, en de- » mandant lesquels il est tenu lui bailler ».

L'article 18 dit enfin que « ledit Seigneur peut » bailler de sa terre en fief, pour augmenter ses » hommes & cour ».

En 1708 & dans les années suivantes, il s'éleva beaucoup de contestations entre Jacques-Auguste de Thou, abbé de Samert-aux-bois en Boulonnois, & le comte de Mailly, Seigneur du fief de Manneville, sis dans la paroisse du même nom, à raison duquel il se qualifioit de Seigneur du lieu indéfiniment. Le 9 août 1730, le comte de Mailly fit sommer le curé de Manneville de lui déclarer pourquoi il cessoit de le nommer & de le recommander au prône. Le curé lui répondit que jusqu'en 1704 il avoit, à l'exemple de ses prédécesseurs, recommandé le comte de Mailly comme Seigneur de cette paroisse, mais qu'il lui fut fait une sommation par les abbé & religieux de Samert de les recommander; à quoi il avoit satisfait, sans vouloir préjudicier au comte de Mailly.

Le 8 juin 1721, le curé fut assigné à la requête du comte de Mailly, pour voir dire qu'il seroit tenu de le recommander au prône. Il y fut condamné le 26 par une sentence par défaut, dont l'abbé de Thou interjeta appel au parlement.

Le 30 janvier, l'abbé de Thou y fit assigner le comte de Mailly, pour voir dire qu'un arrêt de 1647 seroit déclaré exécutoire contre lui, ce faisant, que la qualité qu'il prenoit *de Seigneur de Manneville indéfiniment*, ne pourroit nuire ni préjudicier à l'abbé de Samert.

Les 24 & 27 novembre 1727, le comte de Mailly présenta des requêtes où il demandoit, entre autres choses, d'être maintenu dans son droit *de haute, moyenne & basse-justice, & dans les droits honorifiques de la paroisse, comme Seigneur de Manneville.*

L'arrêt du 8 avril 1647, dont l'abbé de Thou demandoit l'exécution, avoit simplement ordonné, du consentement du comte de Mailly, que la qualité qu'il prenoit de Seigneur de Manneville, ne pourroit nuire ni préjudicier à l'abbé de Samert.

L'abbé de Thou donna une nouvelle requête, où il demanda qu'il fût fait défenses au comte de Mailly *de prendre la qualité de Seigneur de Manneville, & qu'il fût débouté de ses demandes.*

Pour soutenir ses prétentions, le comte de Mailly produisit un contrat de vente de son fief, fait en 1647, où sa justice étoit qualifiée haute, moyenne & basse; un aveu de 1574, porté à Samert, & un décret de 1604, où étoient les mêmes énonciations. Il observoit que les habitans de Manneville lui payoient des redevances pour la place du presbytère & du cimetière, & que le même décret de 1604 énonçoit *son manoir tenant au presbytère*, d'où *il concluoit que ses auteurs avoient donné le fonds de l'église.* Il rappela enfin la réponse faite à sa sommation par le curé, laquelle prouvoit qu'avant 1704 il étoit en possession des prières nominales.

L'abbé de Thou, défendu par Guyot, auteur des observations sur les matières féodales & sur les droits honorifiques, répondoit que le comte de Mailly avoit bien une haute-justice d'exercice, mais non pas une haute-justice de droit; que quand même il auroit la haute-justice de droit, son fief étant mouvant de Samert, la haute-justice ne se seroit formée que depuis, & ne pourroit effacer le droit primitif acquis à l'abbé de Samert d'être le premier haut-justicier à Manneville.

Ce dernier raisonnement n'auroit pas sans doute décidé, puisqu'en le suivant, la qualité de Seigneur de paroisse seroit toujours dévolue aux Seigneurs suzerains auxquels ressortiroient les hautes-justices des villages. Mais l'abbé de Thou prouvoit dans le fait, par les aveux mêmes du comte de Mailly, qu'il n'avoit que trois hommes de fief sous lui dans son fief de Manneville. Il concluoit delà, que ce Seigneur n'avoit pas la haute-justice par droit; qu'il n'en avoit que l'exercice, en empruntant de l'abbé de Samert deux hommes de fief, suivant l'article 19 de la coutume. Il rapportoit même une sentence criminelle rendue à Samert le 22 octobre 1694, où l'on trouvoit au nombre *des féodaux*, c'est-à-dire des vassaux ou hommes de fief *du Seigneur*, le juge du comte de Mailly, *Nicolas Louchet, desservant le fief du Seigneur à Manneville.*

Il ajoutoit qu'on ne voyoit point d'acte de haute-justice fait par les officiers du comte de Mailly; que le comte de Mailly ne justifioit point avoir donné le fonds de l'église; qu'au contraire, en réclamant les redevances sur le cimetière & le presbitère, il prouvoit qu'il n'avoit rien aumôné. Enfin, il rapportoit des provisions (on veut dire apparemment des actes de présentation à la cure) données au curé de Manneville, une entre autres de 1681.

L'arrêt rendu sur les conclusions de M. le procureur général, *sur la demande dudit sieur de Mailly, afin d'être recommandé aux prières nominales des messes paroissiales de Manneville, comme seigneur de ladite paroisse, met les parties hors de cour, maintient & garde ledit de Thou, abbé de Samert, au droit de justice haute, moyenne & basse sur tous les hommes de fiefs dépendans de son abbaye, fait défense audit de Mailly de se qualifier Seigneur de Manneville, a maintenu & garde ledit Mailly dans le droit de haute, moyenne & basse justice, pour l'exercer conformément à la coutume; condamne ledit de Mailly en tous les dépens des causes principales d'appel & de-*

mande envers ledit de Thou, tous dépens envers les autres parties compensés.

Reste à dire un mot des Seigneurs qui peuvent véritablement prendre la qualité de Seigneur en partie.

« Quand une terre a été divisée & séparée (dit » Brodeau sur M. Louet, lettre F, sommaire 31, » n. 2), l'aîné en directe, ou celui qui possède le » principal corps du fief, retient la qualité entière » & absolue de Seigneur; & ceux qui en possèdent » des membres ou branches détachés du corps, sont » obligés de prendre la qualité de Seigneur en partie, suivant Dumoulin sur la coutume de Paris, » §. 10, n. 20; & leur maison doit être appelée » la maison du Seigneur de tel fief en partie; ce qui » a lieu même à l'égard des étrangers acquéreurs » des droits de l'aîné ou des puînés.

» Mais lorsqu'on ne voit point que l'un des » deux Seigneurs qui sont propriétaires par indivis » de la terre & seigneurie, soit descendu de l'aîné, » aucun d'eux ne se peut dire & qualifier seul Seigneur, mais seulement Seigneur en partie, » comme il a été jugé pour la châtellenie de Beaulieu en Poitou, par arrêt donné à la grand'chambre, au rapport de M. Hennequin, le 7 août » 1632 ».

L'usufruitier d'une terre, celui qui en jouit à titre de rachat, de garde-noble ou seigneuriale, le bénéficier pour celles qui dépendent de son bénéfice, peuvent prendre la qualité de Seigneur durant leur jouissance, comme pourroient le faire les propriétaires mêmes. On doit le juger ainsi, à plus forte raison, du mari pour les terres de sa femme, puisqu'il a sur ces biens des droits supérieurs à l'usufruit.

L'engagiste, à qui la justice a été concédée par son engagement, jouit ordinairement du même privilège; mais il faut pour cela qu'il n'y ait pas dans la paroisse un Seigneur moyen-justicier qui soit en possession de la qualité absolue de Seigneur. On a vu que cette qualité pouvoit être prise par les moyens-justiciers, quand c'étoit le roi seul qui avoit la haute-justice. Il seroit dur, dans ce cas, d'en dépouiller un ancien Seigneur en faveur du nouvel engagiste. Tel paroît avoir été le motif d'un arrêt rendu au rapport de M. de la Michodière le 12 juin 1639, qui se trouve encore dans l'ouvrage de Guyot, chap. 5, sect. 1, quest. 1.

Le sieur de la Fontaine, comte de Verton, avoit plusieurs fiefs situés dans la paroisse d'Hallencourt en Ponthieu, dont un porte le nom de la paroisse. Il avoit même à-peu-près l'universalité de la paroisse en domaines ou en directes, & la justice vicomtière ou moyenne. Par un aveu de 1375, on voit que Firmin de Crosmont a rapporté au roi *sa cour d'Hallencourt*. Tous les actes de foi & hommage prouvent que la seigneurie du sieur de la Fontaine, comte de Verton, s'étoit toujours appelée *la terre d'Hallencourt*. Les titres de la fabrique établissoient que l'église étoit bâtie sur son fief, que le cimetière y étoit, qu'il y avoit un cens de huit deniers; enfin, comme l'église n'étoit point voûtée, il avoit ses armes sur la sablière qui portoit le comble de l'église, & une inscription annonçant qu'elles y avoient été mises du temps qu'elle avoit été bâtie. Ses armes étoient encore au grand & au petit portail & aux vitres.

En 1702, le sieur Briet père se présenta pour acquérir la haute-justice d'Hallencourt; le sieur de la Fontaine y forma opposition; 1°. pour le nom & la qualité de Seigneur d'Hallencourt; 2°. pour la police & pour d'autres objets.

L'adjudication fut faite au sieur Briet père, en 1703, conformément à l'édit de 1702. Il y étoit dit: « Ayant aucunement égard à l'opposition formée » par le comte de Verton, ordonne que l'adjudication sera faite *sans préjudice de la justice vicomtière, telle qu'elle pouvoit appartenir au* » *comte de Verton* ».

Aussi-tôt après l'adjudication, le sieur Briet père fit sommer le curé d'Hallencourt de lui déférer les honneurs de l'église, par préférence au comte de Verton. Cela fit la matière d'une instance aux requêtes du palais, où l'on plaida aussi sur les cinq chefs d'opposition que le comte de Verton avoit formés à l'aliénation de la haute-justice d'Hallencourt.

La sentence des requêtes jugea tous les points en faveur du comte de Verton; elle autorisa néanmoins le sieur Briet à se qualifier Seigneur haut-justicier *dans* la paroisse d'Hallencourt, & à jouir des honneurs de l'église après le sieur de la Fontaine.

Le sieur Briet interjeta appel de ce jugement; il prétendit qu'il devoit être qualifié de Seigneur haut-justicier de la paroisse, & non pas seulement *dans* la paroisse, & qu'il devoit avoir les honneurs avant le sieur de la Fontaine; il contesta la qualité de fondateur que ce dernier s'attribuoit, & l'existence même de ses armes sur la sablière. Il soutint que quand elles y seroient véritablement, on ne pouvoit pas en tirer les mêmes conséquences que si elles eussent été à la clef de la voûte. Il fit voir que les armoiries placées aux portes de l'église & aux vitres prouvoient encore moins.

Le sieur Briet observa encore que le sieur de la Fontaine père savoit si bien que la qualité de fondateur lui manquoit, que pour avoir les honneurs de l'église, il avoit acquis en 1696, les droits d'échange qu'il avoit depuis cédés au sieur de Créquy, à condition de jouir des honneurs. Il soutenoit que la possession du sieur de la Fontaine n'avoit pu nuire au roi, tant que la haute-justice étoit demeurée dans sa main, & que par conséquent la vente de la haute-justice devoit comprendre tous les droits qui en dépendoient.

L'arrêt, en prononçant par jugement nouveau, « maintient & garde *seul* le sieur de la Fontaine » (en qualité de tuteur du comte de Verton son » neveu) *au droit & possession de se dire & qualifier Seigneur d'Hallencourt; fait défenses* » *audit de Briet de l'y troubler & de prendre*

» *ladite qualité;* ordonne qu'elle sera rayée des » actes où lui & son père peuvent l'avoir prise; » permet audit Briet, en conséquence de l'adjudi- » cation faite à son père le 5 juillet 1703, à titre » d'inféodation & de propriété incommutable, sui- » vant l'édit du mois d'avril 1702, *de prendre* » *la qualité de Seigneur haut-justicier d'Hal-* » *lencourt* ».

Cet arrêt distingua, comme on le voit, la qualité de Seigneur haut-justicier d'Hallencourt, de celle de Seigneur d'Hallencourt. Enfin il adjugea au sieur Briet les honneurs qui sont dus aux fondateurs en cette même qualité de fondateur; & au sieur de la Fontaine, ceux qui appartiennent au Seigneur haut justicier.

Par l'usage du Dauphiné, le possesseur d'un fief sans justice, comme sont plusieurs maisons fortes, a droit aussi de s'en qualifier Seigneur, en désignant le fief, mais non celui qui n'a qu'un simple domaine noble & exempt de taille, comme il a été jugé par arrêt d'audience du 15 de janvier 1657, donné en faveur de Jeanne-Geneviève de Rochefort, dame de Meysieu, par lequel défenses ont été faites à noble Gaspard de Vincent, de prendre la qualité de Seigneur de Panette, qui est un domaine sis dans la terre de Meysieu, nonobstant qu'il eût allégué que ses prédécesseurs l'avoient possédé d'ancienneté.

Salvaing, qui nous atteste cet usage, ajoute « que c'est abusivement que quelques-uns s'attri- » buent le nom des terres dont les châtellenies, » vigueries ou mistralies leur sont inféodées, parce » qu'ils ne sont que simples officiers, *judices* » *foranci*, comme les appelle Joannes Faber sur » le titre *de vulgari substitutione*, & non pro- » priétaires de la basse-justice ».

Voyez sur ces sortes de fief l'article OFFICES FÉODAUX.

SECTION V.

Des Droits des Seigneurs de fief.

Les droits des Seigneurs dans leur mouvance sont réglés par les coutumes en pays coutumier, & par les usages des lieux, dans les pays de droit écrit; mais ces coutumes & ces usages ne sont faits que pour suppléer les titres dans ce qu'ils n'ont pas prévu; les titres sont donc les premières règles qu'on doit consulter pour juger des droits de chaque Seigneur dans son fief & dans ses mouvances. Souvent ils donnent aux Seigneurs des droits que les coutumes ne leur attribuent point; souvent ils les privent des droits seigneuriaux que ces coutumes leur accordent, plus souvent encore ils modifient de diverses manières les droits que les coutumes établissent, en les étendant ou les restreignant.

En général, les droits que les Seigneurs ont dans leur domaine & dans leur mouvance, sont de deux espèces, *honorifiques* & *utiles*. Les droits honorifiques sont non-seulement les honneurs dont les Seigneurs jouissent à l'église, mais aussi ceux qu'ils sont en droits d'exiger de leurs vassaux. La foi & hommage est presque le seul qui subsiste aujourd'hui, & il y a même des fiefs qui en sont dispensés, quoiqu'il ne puisse exister de fief sans l'obligation de la fidélité.

Les droits utiles concernent les fiefs ou les censives. Tels sont, dans le plus grand nombre des coutumes, les cens, les terrages, les lods & ventes, quints, rachats, reliefs ou autres droits de mutation, le retrait féodal ou censuel, la saisie féodale, le droit de commise, &c. On peut consulter sur cet objet les différens mots dont on vient de parler, & une foule d'autres articles de cet ouvrage; mais on trouvera ce qui concerne leurs qualités générales, leurs priviléges & leurs règles particulières, au mot DROITS SEIGNEURIAUX.

Il suffira de poser ici quelques maximes générales sur les droits du Seigneur dans son domaine & dans son fief; la première de ces maximes est que le Seigneur peut faire dans son domaine tout ce que les lois féodales ou les titres particuliers de son fief ne lui prohibent pas expressément, & qu'il ne peut au contraire jouir d'aucun droit sur le fief de son vassal, ou sur le ténement roturier de son censitaire, sinon de ceux que les lois féodales, ou les titres mêmes de son fief lui attribuent expressément.

Les fiefs sont donc patrimoniaux & semblables aux autres biens, à l'exception des réserves que les lois, l'usage général des lieux, ou les titres particuliers du fief font en faveur du Seigneur, & il en est de même des ténemens roturiers.

Les relations féodales sont purement réelles, ou du moins les obligations personnelles qui subsistent entre le Seigneur & le vassal, ne sont qu'une suite de la possession du fief; elles cessent d'exister quand l'un ou l'autre a aliéné son fief; la distinction qu'on faisoit autrefois à cet égard, entre les hommages liges & les hommages pleins, n'a plus lieu.

Par la même raison, la qualité des fiefs & des seigneuries est indépendante de celles de leurs possesseurs, & il en est de même des droits que les Seigneurs ont dans leur fief, & des charges qui sont une suite de leur possession. Les francs-fiefs qu'on exige des roturiers, la différente manière de succéder qu'on a établie en certains cas pour les nobles & pour les roturiers dans quelques coutumes, les droits d'indemnité qu'on fait payer aux gens de main-morte, & le droit qu'a le Seigneur d'exiger certaines redevances, ou d'en exiger le doublement lorsqu'il est fait chevalier, forment néanmoins des exceptions à cette maxime. On peut en voir les motifs & les principes particuliers, aux mots AIDE, CHEVALIER, FRANCS-FIEFS, INDEMNITÉ, MAIN-MORTE, TAILLE AUX QUATRE CAS, TIERCE-FOI, &c.

Voyez le traité des seigneuries de Loyseau, & les autres autorités qu'on vient de citer.

(*Article de M. GARAN DE COULON, avocat au parlement.*)

SEIGNEURIAGE. C'est le droit que le roi prend sur la fabrication des monnoies.

Ce droit, que la plupart des souverains lèvent sur les monnoies qu'ils font fabriquer, étoit inconnu aux Romains; on ne prenoit même pas sur leurs monnoies les frais de fabrication; l'état les payoit. Ainsi, lorsqu'un particulier portoit une livre d'or fin à la monnoie, il recevoit 72 sous d'or fin, qui pesoient une livre.

Depuis Pepin qui prenoit pour droit de Seigneuriage la vingt-deuxième partie de 12 onces, on ne voit pas à quel taux ce droit a été réglé sous ses successeurs jusqu'à saint Louis.

Ce prince régla les droits de Seigneuriage & de brassage à la seizième partie du prix du marc d'argent, & ceux de l'or à proportion.

Le roi Jean prenoit trois livres pour le Seigneuriage & les frais de fabrication de chaque marc d'or. Mais il paroît, par une ordonnance donnée sur la fin de son règne, qu'il se départit du droit de Seigneuriage. Il dit dans cette ordonnance, en parlant des monnoies, *qu'elles avoient été mises à si convenable & si juste prix, qu'il n'y prenoit aucun profit, lequel il pouvoit prendre s'il lui plaisoit; mais vouloit qu'il demeurât au peuple.*

Autrefois, quand nos rois manquoient d'argent, ils affoiblissoient leurs monnoies pour subvenir à leurs besoins & à ceux de l'état. Charles VI déclare dans une de ses ordonnances, qu'il est obligé d'en venir à cet expédient, *pour résister à notre adversaire d'Angleterre, & obvier à sa damnable entreprise.... attendu que de présent nous n'avons aucun autre revenu de notre domaine dont nous nous puissions aider.*

Les grandes guerres que les successeurs de saint Louis eurent à soutenir contre les Anglois, les obligèrent souvent de pratiquer ce dangereux moyen pour avoir de l'argent. Charles VII, dans la grande nécessité de ses affaires, poussa l'affoiblissement si loin, & leva un si gros droit sur les monnoies, qu'il retenoit les trois quarts d'un marc d'argent pour son droit de Seigneuriage & pour les frais de la fabrication; il prenoit encore un plus gros droit sur le marc d'or. Ce prince ayant chassé les Anglois du royaume, rétablit l'ordre dans ses monnoies.

Sous Louis XIII, le droit de Seigneuriage étoit de six livres par marc d'or, & de dix sous une obole par marc d'argent; dans la suite, ce droit fut fixé à sept livres dix sous par marc d'or.

Sous Louis XIV, on cessa, pendant quelque temps, de lever ce droit; la perception en fut interrompue par une déclaration du 18 mars 1679: malgré l'augmentation considérable du prix du marc d'or & d'argent, sa majesté voulut bien le remettre. Alors l'or & l'argent, soit qu'ils fussent convertis en monnoie ou non, étoient de même valeur, parce qu'on ne prenoit rien, ni pour le droit de Seigneuriage du roi, ni pour les frais de la fabrication des monnoies; de sorte que celui qui portoit un marc d'argent fin à la monnoie, y recevoit un marc d'argent fin en espèce.

Voici ce qui donna lieu à cette libéralité. On voyoit dans le commerce quantité de pistoles d'Espagne & d'écus fort légers; on décria toutes ces espèces & toutes les monnoies étrangères: il fut ordonné de les porter aux monnoies, où elles furent converties en louis d'or & en louis d'argent, aux frais du roi, de façon que les propriétaires reçurent en poids & en titre la même somme qu'ils avoient portée.

Le droit fut rétabli en 1689, par édit du mois de décembre, registré à la cour des monnoies le 15 du même mois.

Pour savoir quel est le droit de Seigneuriage que le roi prend sur les espèces fabriquées en exécution de l'édit du mois de janvier 1726, il faut se rappeler que le marc d'or fin, c'est-à-dire, de 24 karats, est fixé à 740 livres 9 sous un denier $\frac{1}{11}$, & que les louis sont au titre de 21 karats $\frac{3}{4}$ le remède pris; ils ont par conséquent 2 karats $\frac{1}{4}$ de mois que les 24 karats; en divisant les 740 livres 9 sous un denier par 24, pour savoir à combien monte le karat de fin, on trouve que ce karat de fin vaut 30 livres 17 sous, partant, les 2 karats $\frac{1}{4}$ de fin qui manquent aux louis, font la somme de 69 livres 8 sous 3 deniers, qui semble être ce que le roi prend sur chaque marc de louis, tant pour les frais de fabrication que pour son droit de Seigneuriage; mais, suivant l'édit de 1726, ces louis d'or étant de 30 au marc, il faut multiplier les 24 par 30; on trouvera qu'on paye 720 livres le marc d'or à 21 karats $\frac{3}{4}$, qui est beaucoup plus que la valeur intrinsèque; car le marc des louis ne vaut que 671 livres 10 deniers, en sorte que pour aller jusqu'à 720 livres, qui est la valeur que le roi a donnée aux 30 louis, il y a 48 livres 19 sous 2 deniers de différence, que le roi prend effectivement, tant pour les frais de fabrication que pour son droit de Seigneuriage.

Quant aux écus de six livres, pour savoir quel droit de Seigneuriage le roi prend sur ces espèces, il faut connoître l'évaluation du marc d'argent fin, c'est-à-dire à 12 deniers, laquelle est de 51 livres 3 sous 3 deniers; & comme l'on sait que ces écus ont cours pour 6 livres, en cherchant combien il en entre au marc, on trouve qu'il faut 8 écus & 3 dixièmes d'écu pour composer le marc; il résulte delà, que le marc des écus est donné au public pour 49 livres 16 sous, ce qui est au-delà de la valeur; car n'étant qu'à 10 deniers 22 grains, leur valeur intrinsèque n'est que de 46 livres 14 sous 5 deniers; partant, pour aller à 49 livres 16 sous, qui est la valeur qu'il a plu au roi de leur donner, il y a 3 liv. 5 sous 6 deniers $\frac{1}{2}$, qui est ce que le roi prend par marc d'écus, tant pour frais de fabrication que

pour son droit de Seigneuriage ; ce qui se prouve ainsi : il faut diviser les 51 livres 3 sous 3 deniers, qui est le prix de l'évaluation, par 12, pour savoir ce que vaut le denier de fin ; par ce calcul, on trouve qu'il vaut 4 livres 5 sous 3 deniers qu'il faut diminuer de 51 livres 3 sous 3 deniers ; à quoi ajoutant 4 sous pour les 2 grains qui manquent des 11 deniers, cela fait en tout 4 livres 9 sous 3 deniers qu'il faut soustraire de 51 livres 3 sous 3 deniers ; partant restera 46 livres 14 sous 5 deniers, qui est la valeur intrinsèque du marc des écus à 10 deniers 22 grains.

Il paroît, par l'état des revenus portés au trésor royal, qui est annexé au compte rendu au roi par M. Necker, directeur général des finances, au mois de janvier 1781, que le droit de Seigneuriage produit annuellement au roi 500 mille livres.

SEING-PRIVÉ. C'est une signature qui n'a point été faite en présence d'un officier public. Voyez *actes sous Seing-privé*.

SEL. Sorte de substance dont on se sert pour assaisonner les viandes ou pour les préserver de la corruption.

L'impôt établi sur cette denrée forme une des branches les plus considérables des revenus de l'état. La conduite, la régie & l'administration de cette partie des finances ont donné lieu à l'ordonnance du mois de mai 1680, qui est divisée en vingt titres.

Suivant le premier, les propriétaires des marais salans doivent les entretenir & sauner de manière que le fermier des gabelles y puisse prendre chaque année, au prix courant & par préférence à toute autre personne, quinze mille muids, mesure de Paris, du meilleur Sel.

Il est enjoint à ce fermier de s'approvisionner de Sel dans les marais salans de Brouage, isles adjacentes & comté Nantois. Il lui est défendu d'en faire venir des pays étrangers, sinon en cas de disette & en vertu d'une permission par écrit du roi.

Le titre 2 a pour objet le chargement & le transport du Sel dans les dépôts, aux embouchures des rivières.

Le titre 3 contient, sur les mesurages & contre-mesurages, les dispositions suivantes.

« Art. 1. Le Sel qui sera déchargé de bord à » bord, ou dans les dépôts, sera mesuré en pré» sence des officiers établis à cet effet, qui en ex» pédieront leurs rescriptions, brevets ou lettres » aux voituriers, qui seront tenus de les représenter » aux officiers des contre-mesurages, ou lorsque » le Sel ne passe point aux lieux où les contre» mesurages sont établis, aux officiers des greniers » à Sel.

» 2. Pareilles rescriptions, brevets ou lettres » seront expédiés aux voituriers par les officiers des » contre-mesurages, au bas des copies de celles » qui auront été délivrées aux dépots, pour être » représentées aux officiers des greniers à Sel.

» 3. Les rescriptions contiendront la quantité du » Sel dont les voituriers seront chargés, & seront » signées au moins de deux officiers & du commis.

» 4. Seront tenus les officiers, tant des mesurages » que des contre-mesurages, d'y procéder incessam» ment en présence du commis, sans que les offi» ciers puissent s'absenter ni se dispenser d'y vaquer » en personne, sinon en cas de maladie ou de légi» time empêchement, à peine de cinq cents livres » d'amende pour la première fois, & d'interdiction » de leurs charges pour la seconde.

» 5. Les mesurages & contre-mesurages de Sel » dans les dépôts & greniers, seront faits au minot » avec une tremuie, & sera le minot étalonné sur » les matrices déposées au greffe de l'hôtel de notre » bonne ville de Paris, en présence d'un conseiller » de notre cour des aides de Paris, qui sera com» mis, & d'un substitut de notre procureur général.

» 6. Voulons que les mesures qui servent au me» surage & contre mesurage, demeurent dans les » dépôts, sous les clefs des officiers & du commis » de l'adjudicataire.

» 7. Voulons aussi que les mesures pour la ré» ception & délivrance du Sel demeurent dans le » grenier, sous les clefs des grenetiers, contrôleurs » & commis.

» 8. Ne seront présentés au mesurage & contre» mesurage que trois bateaux à la fois ; & après le » mesurage, seront tenus les voituriers faire cou» vrir le Sel & mettre leurs bateaux hors le mesu» rage, pour après en présenter trois autres, & » être mesurés comme dessus, le tout à peine de » cinq cents livres d'amende contre les voituriers.

» 9. Le compte du Sel dans les mesurages & » contre-mesurages sera fait par minot, depuis le » premier jusques & compris le douzième seule» ment, sans passer ce nombre, en sorte qu'après » le douzième minot, le compte soit toujours re» commencé depuis un autre premier minot jusqu'à » un douzième, ainsi successivement, à peine de » cent cinquante livres d'amende contre les me» sureurs.

» 10. A chaque compte de douze sera délivré » au voiturier un billet ou marque contenant pa» reille quantité, & tous les billets de chacun » compte seront à la fin par lui rendus aux officiers, » pour lui être par eux délivré une rescription du » total ».

Par le titre 4 concernant la voiture, dépense & emplacement du Sel dans les greniers, le roi veut que les voituriers montant & descendant les rivières, laissent passer par préférence ceux qui sont chargés pour l'adjudicataire des fermes (1).

---

(1) L'exécution de cet article a été ordonné par un arrêt du conseil du 24 avril 1725, qui enjoint aux adjudicataires ou fermiers des pertuis & moulins étant sur la rivière, de faire ouverture de telle quantité de portes que les voituriers de Sel auront besoin pour le passage de leurs bateaux, & de fermer leurs portereaux jusqu'à ce que ces bateaux soient passés, à peine, contre les contrevenans, de cinq cents livres d'amende, & d'être garans des bateaux & du

En cas de naufrage, les voituriers chargés de la conduite du Sel doivent en faire leur déclaration sans retard pardevant les officiers du plus prochain grenier à sel, le commis présent, à peine d'en répondre en leur nom (1).

Lorsque le Sel est arrivé au lieu de sa destination, il doit être délivré sans délai aux officiers & commis du grenier par les commis aux descentes, mesuré & emplacé dans le grenier, & les officiers doivent en délivrer leurs procès-verbaux & certificats, tant aux commis aux descentes qu'aux voituriers; le tout sans qu'ils puissent rien exiger ni recevoir au delà des droits & gages qui leur sont attribués, sous prétexte de gratification, dépense ou autrement, à peine de concussion.

Il ne peut être vendu ni distribué aucun Sel, qu'il n'ait été au moins deux ans dans le grenier ou dans les dépôts, à peine d'interdiction contre les officiers des greniers pendant six mois pour la première fois, & en cas de récidive, d'être déclarés incapables d'exercer aucun office.

Il est néanmoins défendu aux officiers de différer la descente, mesurage, emplacement & vente du Sel, sous prétexte que le Sel ou les greniers ne sont pas de la qualité requise, à peine de répondre des dommages & intérêts tant du fermier que des voituriers, sauf à eux à dresser leurs procès-verbaux & à les envoyer à l'administration des finances pour y être pourvu.

C'est en conformité des ces dispositions que, par arrêt du conseil du 28 juin 1689, il a été ordonné aux officiers des greniers à Sel d'assister à la délivrance, mesurage & emplacement des Sels destinés pour leurs greniers aussi-tôt qu'ils seroient arrivés au lieu de leur destination. Ils devoient, suivant le même arrêt, faire mesurer & emplacer dans les greniers jusqu'à la quantité de douze muids par jour, à peine d'être privés de vingt sous par muid qu'un autre arrêt du 10 juin 1684 leur avoit permis de recevoir de l'adjudicataire des gabelles.

Ces dispositions furent renouvelées par un autre arrêt du conseil du 14 décembre 1700; mais il fixa la quantité à dix-huit muids par jour.

Enfin, un autre arrêt du conseil du 17 avril 1725, a ordonné qu'il seroit mesuré 25 muids par jour, & seulement quinze les jours de distribution au peuple, pour lesquels mesurages il seroit payé vingt sous par muid, & en outre dix sous aussi par muid pour tenir lieu de repas & buvettes aux officiers, avec défense aux entrepreneurs de donner à ces officiers aucun repas ni buvette.

Les greniers à Sel du roi doivent être fermés à trois clefs différentes, dont l'une pour le grenetier, l'autre pour le contrôleur, & la troisième pour le commis. L'ordonnance les déclare responsables solidairement & par corps de tout le Sel renfermé dans ces greniers.

Le titre 5 désigne les greniers à Sel de vente volontaire, & détermine le prix du Sel.

Le titre 6 établit les règles à suivre dans la vente volontaire du Sel. Il y est ordonné que la vente & distribution du Sel se fera par les commis de l'adjudicataire en présence du grenetier & du contrôleur en exercice, aux lieux, jours & heures qui seront par eux réglés; & que les masses seront entamées & vidées selon l'ordre de la descente, sans qu'il soit permis d'en entamer une nouvelle que celle qui est commencée ne soit entièrement consommée.

« Seront tenus quatre registres, porte l'article 3 » de ce titre, l'un par le grenetier, l'autre par le » contrôleur, le troisième par le greffier, & le quatrième par le commis, qui contiendront chacun » la quantité du Sel qui aura été distribué, à qui & » à quel titre la distribution aura été faite; de quelle » masse il aura été tiré; le temps & sous quel nom » elle aura été entamée & finie : les quatre registres seront arrêtés, signés & paraphés par les grenetier, contrôleur, greffier & commis, chaque » jour de vente, sur le champ dans le grenier; » seront les registres reliés & collés, cotés de cotes » numéraires en chacun feuillet, sans user de feuilles volantes, ou de parchemin, ou autrement; le » tout à peine de mille livres d'amende, & d'être » procédé extraordinairement, tant contre les officiers que contre les commis, s'il y échet».

Le commis de l'adjudicataire est obligé de délivrer sans frais aux particuliers & aux regrattiers les feuilles, billets ou certificats contenant la quantité du Sel & le jour qu'ils l'ont levé, à peine de concussion.

Les asséeurs & collecteurs des tailles des paroisses situées dans le ressort des greniers de vente volontaire, sont tenus, sous peine d'amende, de délivrer, au plus tard dans le mois de février de chaque année,

---

Sel qui pourroient être submergés, & de tous les retards, dépens, dommages & intérêts des entrepreneurs & de leurs préposés, & sans qu'ils puissent rien exiger d'eux, à peine de restitution du quadruple & de punition corporelle.

(1) Observez qu'un édit du mois de février 1696 porte, qu'en conséquence de l'article 22 de celui du mois de janvier 1639, & l'article 12 de celui du mois de juin 1660, tous voituriers, commis & gardes, & autres chargés de la conduite des Sels, tant par eau que par terre, qui seront convaincus d'avoir décousu, déficelé & déplombé les sacs, & en avoir ôté ou souffert qu'il en ait été ôté du Sel, ou d'avoir fait périr les bateaux, seront pendus & étranglés comme voleurs domestiques, & leurs biens confisqués. Cet édit prononce aussi cinq cents livres d'amende contre les voituriers qui rendront des sacs décousus, auxquels il se trouveroit plus grands déchets que ceux de deux minots par muid; & en outre le payement de la valeur du Sel manquant, quand bien même ils ne seroient pas convaincus d'être coupables d'avoir commis ce crime. Par arrêt de la cour des aides de Paris, du premier mars 1743, le nommé Denis Villot, juré-mesureur en titre au grenier à Sel de cette ville, a été condamné au bannissement de trois années, à se défaire de son office, à cent livres d'amende envers le roi, en mille livres de dommages & intérêts, & de réparation civile envers l'adjudicataire des fermes, & aux dépens du procès, pour avoir volé huit livres dix onces de Sel sur la masse en vente, en faisant les fonctions de son office.

au commis de l'adjudicataire, une copie de leur rôle, au bas de laquelle ils doivent mettre un chapitre des exempts, pour être fait par le commis un registre appelé communément *registre sexté*, contenant les noms, qualités & emploi des habitans, les sommes auxquelles les contribuables sont imposés à la taille, le nombre des personnes dont chaque famille est composée, & la quantité de Sel qu'ils ont levé dans les greniers chaque année. C'est en conséquence de ce registre qu'on procède, à la requête de l'adjudicataire, contre ceux qui n'ont pas pris le Sel nécessaire, à raison d'un minot par quatorze personnes pour le pot & salière seulement, pour les faire condamner à l'amende, à la restitution des droits de gabelle, & à d'autres peines, s'il échet.

Ces dispositions de l'ordonnance ont été confirmées par une déclaration du 9 mai 1702, & par un arrêt du conseil du 16 septembre 1738.

Le titre 7 désigne les greniers à Sel d'impôt, & fixe le prix du Sel. Il veut d'ailleurs que le Sel de vente extraordinaire dans les greniers d'impôt, pour l'usage des exempts & pour les salaisons qui se font par les contribuables, soit vendu vingt sous de moins par minot que le Sel d'impôt.

Le titre 8 a pour objet la distribution du Sel par impôt; en voici les dispositions.

« Art. 1. Le département de l'impôt du Sel sera » fait tous les ans dans les greniers à Sel qui y sont » sujets, en vertu de nos commissions qui seront » adressées aux commissaires par nous départis dans » les généralités & aux présidens grenetiers, con- » trôleurs, nos avocats & procureurs en chacun » grenier, pour en être par eux la répartition faite » au bureau du grenier à Sel, en présence de l'ad- » judicataire ou de son commis, sur les villes, » bourgs & paroisses qui y ressortissent; & en cas » que les avis soient différens, la voix du commis- » saire par nous départi prévaudra sur celle des » officiers du grenier, qui pourront, en son absence, » procéder à la répartition le plus justement & éga- » lement que faire se pourra.

» 2. Les mandemens contenant l'impôt sur cha- » que paroisse, seront délivrés aux commis de l'ad- » judicataire, & par lui envoyés avant le premier » jour de décembre, aux maires & échevins des » villes, & aux marguilliers des paroisses.

» 3. Les asséeurs & collecteurs seront nommés par » les habitans assemblés en la manière accoutumée » au son de la cloche, issue de la messe paroissiale, » dans le mois d'octobre de chacune année; savoir, » deux dans les paroisses où le principal de l'impôt » est au dessous d'un muid de Sel; quatre dans celles » qui sont imposées à un muid de Sel & au dessus, » & six dans celles qui portent deux muids de Sel » & au dessus.

Suivant la déclaration du 15 janvier 1718, les collecteurs du Sel doivent être pris dans chaque colonne du tableau, au nombre prescrit ci-dessus, en observant toutefois de choisir pour l'impôt du Sel, les habitans qui sont sur le tableau immédiatement après ceux qui ont été choisis pour la collecte de la taille de la même année, & ainsi alternativement jusqu'à la fin du tableau.

Au moyen de ces dispositions, les habitans des paroisses où le Sel se distribue par impôt, ont été dispensés de l'exécution de l'article 4, qui les avoit chargés de composer de cinq ans en cinq ans deux classes ou échelles, l'une des plus riches habitans contribuables, & l'autre des médiocres.

» 5. Les habitans seront tenus de faire mettre » au greffe du grenier à sel de leur ressort, une ex- » pédition en bonne forme de la nomination, avant » le premier novembre de chacune année, sinon, le » temps passé, sans autre sommation ni diligence, » les collecteurs seront nommés d'office par les offi- » ciers du grenier, dans le nombre & dans l'ordre » qui ont été prescrits ci-dessus, & sera la nomina- » tion signifiée, à la requête du commis, à ceux » qui auront été nommés.

» 6. Ne seront nommés asséeurs & collecteurs de » l'impôt, ceux qui exercent des offices de judica- » ture dans nos justices ordinaires, les mineurs, les » septuagénaires, ceux qui font la collecte des tail- » les, ceux qui l'ont faite, tant du Sel que de la » taille, dans les trois années précédentes; les » maires, échevins & syndics des paroisses, dans le » temps de leur mairie, échevinage & syndicat; les » regrattiers; ceux qui sont dans la première année » de leur premier mariage, & généralement ceux » qui jouissent de l'exemption en vertu d'édits en- » registrés en nos cours des aides.

» 7. Défendons à nos cours des aides de recevoir » les appellations des nominations qui auront été » faites par les habitans ou d'office, sauf aux par- » ticuliers à se pourvoir par opposition pardevant » les premiers juges, de la sentence desquels l'appel » sera reçu & jugé sommairement; en sorte que les » oppositions & les appellations soient terminées, & » que d'autres collecteurs, bons & solvables, soient » nommés dans le dernier décembre, après lequel » temps, faisons défenses à nos cours des aides & » aux officiers de nos greniers, d'en prendre con- » noissance, & seront tenus les collecteurs nom- » més par les habitans ou d'office, de faire la » charge.

» 8. Nul ne pourra assister à la nomination des » collecteurs avec les habitans, ni à l'assiette de » l'impôt avec les collecteurs, excepté le notaire ou » sergent qu'ils voudront choisir pour rédiger par » écrit l'acte de nomination ou le rôle de l'impôt, » sans que le greffier du grenier à Sel, ses clercs & » commis y puissent vaquer directement ou indi- » rectement.

» 9. Ne pourra l'adjudicataire commettre aucune » personne pour faire le rôle de l'impôt.

» 10. Défendons à tous seigneurs, gentilshom- » mes, juges, officiers, & autres personnes de quel- » que qualité & condition qu'ils soient, d'intimider » ou contraindre les habitans & les asséeurs, à peine

» d'être privés de leurs charges, fiefs & droits de » haute-justice, & autre punition exemplaire; » leur faisons défenses, sur pareilles peines, de » faire faire les nominations & les rôles en leurs » château & maisons, ni d'en prendre la commu- » nication avant que l'acte de nomination ait été » remis au greffe du grenier, & que le rôle ait été » signé & vérifié.

» 11. Enjoignons aux collecteurs d'insérer aux » rôles qu'ils feront de l'impôt, le nombre, qua- » lité & condition des personnes de chacune maison » qui y est sujette, & d'employer à la fin des rôles » les noms, surnoms des ecclésiastiques, nobles & » autres exempts, & le nombre des personnes dont » leur famille est composée, desquels rôles ils met- » tront deux copies signées, l'une au greffe du gre- » nier, pour y avoir recours, & l'autre entre les » mains de l'adjudicataire ou de ses commis.

» 12. Les collecteurs feront un seul rôle pour » chacune année, eu égard au nombre des personnes » dont chaque famille est composée, qui sera vé- » rifié sans frais par les officiers des greniers, en » l'état qui leur sera présenté, sans qu'ils puissent, » en procédant à la vérification, augmenter ni di- » minuer les cotes des particuliers, ni ordonner » qu'il soit refait sous quelque prétexte que ce soit, » à peine de trois mille livres d'amende & de tous » dépens, dommages & intérêts, sauf néanmoins » aux officiers du grenier de cotiser d'office ceux » des contribuables qui ne seront point compris dans » le rôle; & aux particuliers de se pourvoir en sur- » taux, ainsi qu'ils aviseront bon être.

» 13. Pourra aussi le commis faire assigner ceux » qui seront moins taxés, pour être condamnés à » prendre du Sel par extraordinaire, selon l'état de » leur famille.

» 14. Après la vérification du rôle, les collec- » teurs lèveront le Sel de l'impôt dans les premiers » huit jours du quartier de janvier, & continueront » de le lever dans les premiers huit jours de chaque » quartier, pour être par eux, dans la huitaine sui- » vante, le Sel délivré aux contribuables; ce qu'ils » seront tenus de justifier au commis de l'adjudi- » cataire, par la représentation qu'ils feront de leur » rôle, avant que le Sel du quartier suivant leur » soit délivré.

» 15. Les collecteurs seront tenus de porter en- » tièrement le Sel dans leurs paroisses, le même » jour qu'il sera par eux pris au grenier, sans le » laisser ou porter dans les maisons particulières du » lieu où le grenier est établi.

» 16. Les deniers provenant de l'impôt seront » payés par les collecteurs entre les mains du com- » mis; savoir, moitié à la fin de chacun quartier, » sinon ils seront contraints solidairement par em- » prisonnement de leurs personnes, en vertu des » contraintes du commis, visées par l'un de nos » officiers du grenier.

» 17. Le commis pourra, sur le refus des offi- » ciers de viser les contraintes, les faire exécuter, » après toutefois qu'il les en aura requis par écrit, » & qu'il aura mis au greffe un double des con- » traintes, signé de lui.

» 18. Les collecteurs retiendront sur le dernier » payement de l'impôt, deux deniers pour livre » du prix de chacun minot pour le droit de col- » lecte, deux sous pour chaque lieue de distance » des paroisses au grenier, & cinq sous par minot » pour le port & distribution du Sel, & du tout ils » en fourniront leurs quittances au commis, pour les » rapporter sur ses comptes.

» 19. Le Sel de l'impôt que les collecteurs auront » négligé de lever en tout ou partie, ne leur sera » délivré que six semaines après l'année expirée, & » diminution leur sera faite seulement du prix du » marchand.

» 20. Les principaux habitans des paroisses sujets » à l'impôt pourront être contraints solidairement, » par emprisonnement de leurs personnes, au paye- » ment des deniers de l'impôt, lorsque les collec- » teurs de l'impôt d'une même année auront été som- » mairement discutés en leurs personnes & en leurs » biens.

» 21. Déclarons valable & suffisante la discussion » des collecteurs en leurs personnes, à l'égard de » ceux qui ont pu être constitués prisonniers, lors- » qu'ils auront été détenus au moins un mois durant » dans les prisons; & à l'égard des autres, lorsque » perquisition aura été faite de leurs personnes, & » que le procès-verbal en est rapporté; déclarons » aussi celle des biens valable & suffisante, lors- » qu'en vertu du commandement fait à personne » ou domicile, & sur le refus de payer, leurs biens » meubles étant dans leurs maisons d'habitation, » ont été saisis & exécutés, & dans la huitaine sui- » vante, vendus en la manière accoutumée, sans » qu'il soit besoin de faire aucune sommation aux » habitans d'indiquer les autres biens & les personnes » des collecteurs.

» 22. Les immeubles, droits actifs, mobiliers, » & les meubles étant hors la maison d'habitation » des collecteurs, ne sont sujets à la discussion.

» 23. Au bas de la requête de l'adjudicataire, » qui contiendra les sommes qui seront dues par les » collecteurs, sur les pieces justificatives de la dis- » cussion qui y seront énoncées & attachées, & les » conclusions du substitut de notre procureur gé- » néral, sera rendue la sentence ou ordonnance de » solidité, par laquelle il sera dit que la discussion » a été bien & dûment faite; & en conséquence, » deux, quatre ou six pour le plus des habitans de » la première classe ou échelle, selon la force des » paroisses qui seront désignées par noms, surnoms » & qualités, seront condamnés, comme dessus, » au payement des sommes contenues en la requête, » sauf à eux à se pourvoir par rejet sur la paroisse.

» 24. Seront les sentences de solidité rendues en » la chambre du conseil & aux jours ordinaires, & » signées de trois officiers, si tant il s'en trouve » dans la chambre, sinon déclarons les sentences va-

» lables, qui ſeront ſignées de celui ou de ceux qui » auront été préſens.

» 25. Ne pourront ceux qui ſont dans leur année » de marguillier ou de procureur de fabrique, ou » dans les trois années de leur collecte de l'impôt » du Sel ou de la taille, ou qui ont transféré leur » domicile de la paroiſſe, encore que les débets » ſoient de leurs temps, ni les femmes veuves, » être compris dans les condamnations ſolidaires, » mais pourront y être compris ceux qui ſont nou- » vellement venus dans les paroiſſes, pourvu qu'ils » y ſoient impoſés, encore que les débets des col- » lecteurs ſoient pour des années dans leſquelles ils » n'étoient point encore habitans.

» 26. La ſolidité ne pourra être que pour une » année; défendons d'accumuler dans une même » condamnation, contre les mêmes perſonnes, les » débets des collecteurs de pluſieurs années, à peine » de nullité.

» 27. Déclarons nuls les exploits de commande- » mens & d'exécution qui ſeront faits ſur les parti- » culiers condamnés ſolidairement, ſi la requête & » la ſentence de ſolidité ne ſont tranſcrites dans la » copie des exploits qui leur eſt laiſſée, ſans que, » pour la validité de leur empriſonnement, il ſoit » encore beſoin de laiſſer copie des mêmes requêtes » & ordonnances au greffe de la geole.

» 28. Défendons à tous juges, même à nos cours » des aides, de donner des ſurſéances ou défenſes » d'exécuter les ſentences de ſolidité; & ſi aucunes » étoient obtenues, nous les avons dès à préſent » déclarées nulles, voulons que, ſans y avoir égard » & ſans qu'il ſoit beſoin d'en demander de main- » levée, les ſentences ſoient exécutées en vertu des » préſentes, nonobſtant tous jugemens & arrêts con- » traires, que les procureurs qui auront ſigné les » requêtes, ou qui auront fait demande en l'au- » dience ou autrement, les ſergens ou huiſſiers qui » auront fait les ſignifications, & que les greffiers » qui les auront délivrées, ſoient condamnés ſo- » lidairement en leurs propres & privés noms, de » payer les ſommes pour leſquelles les ſentences de » ſolidité auront été rendues.

» 29. Défendons auſſi ſous pareilles peines aux » officiers des greniers, & à tous autres juges, en » quelque manière & pour quelqu'occaſion que ce » ſoit, d'élargir les collecteurs & les principaux » habitans des paroiſſes, qui auront été empriſonnés » pour le payement de l'impôt, même ſous quelque » prétexte de la révérence des quatre bonnes fêtes » de l'année, ou autres réjouiſſances publiques, » qu'en payant au moins la moitié des ſommes pour » leſquelles ils ſeront détenus.

» 30. Voulons que l'appel des ſentences de ſoli- » dité ſoit jugé ſur le champ, ou qu'il en ſoit dé- » libéré ſur le regiſtre, pour être jugé au plus tard » dans trois jours & ſans épices.

» 31. Le ſergent qui aura fait pluſieurs exploits » de commandemens à une même perſonne, en un » même jour, pour différentes années & quartiers, » ne ſera payé que pour un ſeul exploit; & s'il a » fait pluſieurs ſaiſies & exécution, auſſi ſur une » même perſonne & en un même jour, il ne ſera » payé pareillement que pour une ſeule.

» 32. Ne pourra le Sel d'impôt être employé » qu'à l'uſage du pôt & de la ſalière ſeulement; » défendons de l'employer en groſſes ſalaiſons, à » peine de trois cents livres d'amende, reſtitution » des droits de gabelles & confiſcation des chairs » ſalées: pourront néanmoins ceux dont les familles » ne ſont compoſées d'un nombre de perſonne ſuf- » fiſant pour la conſommation du Sel auquel ils ſont » impoſés, ſe pourvoir pardevant les officiers du » grenier, pour avoir permiſſion d'employer le Sel » qui leur reſtera, en groſſes ſalaiſons, leſquelles » permiſſions ſeront accordées en connoiſſance de » cauſe, avec le commis de l'adjudicataire & par » lui regiſtrées & paraphées, le tout ſans frais, à » peine de concuſſion.

» 33. Enjoignons aux eccléſiaſtiques, nobles & » autres privilégiés, de prendre, dans les trois » premiers quartiers de chacune année, dans les » greniers de leur demeure, le Sel dont ils ont » beſoin pour leur proviſion, uſage & ſalaiſons, » ſinon & à faute d'en prendre, voulons qu'ils ſoient » aſſignés pardevant nos officiers de nos greniers, » en reſtitution des droits de gabelles, & con- » damnés à les payer ſur le pied de quatorze per- » ſonnes pour chacun minot, pour le pot & ſalière » ſeulement, & à cent cinquante livres d'amende: » & à l'égard de la groſſe ſalaiſon, leur défendons » d'uſer d'autre Sel que celui du grenier; & en cas » de contravention, voulons qu'il ſoit extraordi- » nairement procédé contre eux, & qu'ils ſoient » condamnés en trois cents livres d'amende, & en » plus grande peine, s'il y échet.

» 34. Les habitans des pays rédixmés qui feront » valoir des fermes, domaines & métairies dans l'é- » tendue des paroiſſes ſujettes à l'impôt, ſeront taxés » ſelon le nombre des perſonnes dont leurs familles » ſont compoſées, tant au lieu de leur domicile » qu'en celui de leur exploitation; mais ceux qui » demeurent en pays de gabelle, faiſant valoir des » fermes en une autre paroiſſe que celle de leur de- » meure, y ſeront impoſés ſeulement à proportion » du nombre des perſonnes qui demeureront ſur les » lieux pour leur exploitation.

» 35. Nos cours des aides & officiers de nos » greniers n'auront aucun égard aux baux à chétel, » s'ils n'ont été paſſés pardevant notaires, publiés » au prône de la paroiſſe du chételier, enregiſtrés » au greffe du grenier à Sel de ſa demeure, & que » copie ait été donnée au commis, tant des baux » que des actes de publication & enregiſtrement, » auquel cas l'adjudicataire ni ſes commis ne pour- » ront ſe pourvoir que ſur la moitié du croît ».

Le titre 9 règle ce qui doit être obſervé dans la revente du Sel à petites meſures. Le fermier peut prépoſer pour cette revente telles perſonnes des deux

ſexes qu'il juge à propos, à la charge d'en demeurer reſponſable civilement.

Le tarif contenant le prix de chaque meſure, doit être affiché dans les places publiques des villes & bourgs où les greniers à Sel ſont établis, à la diligence du procureur du roi à chaque grenier. Les regrattiers & revendeurs de Sel à petites meſures ſont obligés de mettre de ſemblables affiches aux places particulières où ils font leur débit.

Ces diſpoſitions de l'ordonnance ont été confirmées par les déclarations des 14 août 1703 & 18 mars 1710, & par un arrêt de réglement de la cour des aides de Paris du 17 mars 1784.

Les commiſſions des regrattiers doivent être enregiſtrées au greffe; & ils doivent, une fois ſeulement pour tout le temps de leur exercice, prêter ſerment entre les mains des officiers des greniers à Sel, de bien & fidèlement exercer leurs commiſſions : il ne peut être perçu à cet égard qu'une ſomme de trois livres, tant pour les vacations des officiers que pour l'enregiſtrement ordonné & la preſtation de ſerment.

Il eſt défendu à tout particulier qui n'a point de commiſſion ou qui ne l'a pas fait enregiſtrer, ni prêté le ſerment requis, de s'immiſcer dans la revente du Sel, à peine d'être puni comme faux-ſaunier.

Un arrêt du conſeil & des lettres-patentes des 27 ſeptembre & 8 octobre 1720 ont ordonné l'exécution de cette diſpoſition de l'ordonnance.

Les regrattiers ne peuvent employer que les meſures autoriſées par l'ordonnance, & il leur eſt défendu de prendre du Sel ailleurs qu'aux greniers de leur demeure, à peine de cent livres d'amende & d'être punis comme faux-ſauniers en cas de récidive.

Les déclarations des 25 novembre 1687 & 14 août 1703 ont confirmé ces diſpoſitions.

Il eſt auſſi défendu aux regrattiers d'altérer les meſures en quelque manière que ce ſoit, de vendre à plus haut prix que celui qui eſt réglé, & de mêler aucun Sel de ſalpêtre ou de verreries, ou autres corps étrangers, parmi le Sel qu'ils débitent, le tout à peine de cinq années de galères contre les hommes, & du fouet & banniſſement de cinq années contre les femmes.

Les mêmes peines auroient lieu contre les collecteurs de l'impôt qui feroient la délivrance avec fauſſes meſures, ou qui mêleroient des corps étrangers avec le Sel d'impôt. C'eſt ce qui réſulte d'une déclaration du 22 ſeptembre 1720.

Il eſt encore défendu aux regrattiers de faire aucun commerce, ſoit en gros ou en détail, de marchandiſes de ſalines, à peine de confiſcation des marchandiſes & de trois cents livres d'amende.

Ils ſont obligés de tenir bon & fidèle regiſtre, paraphé par le commis de l'adjudicataire, tant du Sel qu'ils lèvent dans les greniers du roi, que des reventes qu'ils en font, & de mettre un double de ce regiſtre, ſigné d'eux, à la fin de chaque quartier, au greffe du grenier de leur demeure.

Les maiſons & boutiques des regrattiers doivent être viſitées par les officiers du grenier à Sel, au moins une fois par mois; & ſur le procès-verbal de viſite de ces officiers, il doit être procédé à la diligence du commis, contre les regrattiers contrevenans.

Le titre 10 concerne le droit de quart bouillon des ſalines de Normandie. Ce droit eſt le quatrième du prix du Sel blanc fabriqué dans ces ſalines, à quoi il faut ajouter le pariſis douze & ſix deniers pour livre que l'adjudicataire des fermes eſt tenu de lever au profit du roi. Il faut ſe conformer particulièrement ſur cette matière à ce que preſcrivent les déclarations des 2 janvier 1691, 21 juin 1707, 19 mai 1711, 19 mai & 28 ſeptembre 1722, 24 octobre & 14 novembre 1724.

Le titre 11 traite des déchets (1).

Le titre 12 a pour objet les péages & autres droits prétendus ſur le Sel. Il défend de lever ces droits en eſſence, ſauf aux propriétaires à s'en faire payer

---

(1) *En voici les diſpoſitions :*

ART. 1. Le déchet ordinaire ſera réglé entre l'adjudicataire & les voituriers, tant par eau que par terre, ſelon la diſtance des greniers où le Sel eſt conduit; & ſeront tenus les voituriers de payer, même par empriſonnement de leur perſonne, le déchet extraordinaire en argent, ſur le pied que le Sel ſe vend au grenier de ſa deſtination.

2. Les navires, bateaux, chevaux, charrettes, demeureront affectés par préférence au payement des déchets extraordinaires, encore que les voituriers n'en ſoient point propriétaires, ou qu'ils ſoient réclamés par ceux qui les ont vendus.

3. Nous avons réglé les déchets ordinaires pour nos grenetiers & contrôleurs & les commis de l'adjudicataire, à deux minots par muid. Voulons qu'ils ſoient ſolidairement contraints au payement dudit déchet extraordinaire en argent, ſur le pied que le Sel ſe vend au grenier de leur exercice, & que les offices de grenetiers & contrôleurs y ſoient affectés par préférence.

4. Ne ſeront reçus les faits de cas fortuits, que les officiers, commis ou voituriers voudront propoſer pour leur décharge, s'ils ne ſont juſtifiés par les procès-verbaux & informations faites par nos juges des lieux, dans le temps que les accidens ſont ſurvenus, le commis préſent ou dûement appelé.

5. Voulons que les demandes en déchets extraordinaires contre les voituriers, ſoient jugées par les officiers de nos greniers à Sel ſur le champ, à l'audience ou ſur un vu de pièces, ſans épices; & ſeront les ſentences de condamnation exécutées nonobſtant l'appel & arrêts de défenſes & ſurſéances que nous avons levées en vertu des préſentes.

6. Nos cours des aides connoîtront en première inſtance des déchets extraordinaires prétendus contre les officiers & commis, que nous voulons être jugés ſommairement à l'audience; & ſi la cauſe ne peut être jugée ſur le champ, les pièces ſeront laiſſées ſur le bureau, ſans inventaire de production, écritures ni mémoires, pour y être délibéré, & le jugement prononcé au premier jour d'audience, ſans épices ni vacations.

7. Seront les deux articles précédens exécutés quand les pourſuites ſeront faites à fin civile ſeulement; & en cas de malverſation, ſera procédé extraordinairement contre les officiers, commis & voituriers, leur procès fait & parfait comme à des faux-ſauniers.

en argent, conformément aux réglemens du conseil. Le péage qu'on lève sur chaque muid de Sel qui est dans les bateaux, doit être payé sur le pied de ce qui est contenu dans les rescriptions, & celui qu'on lève sur chaque bateau doit être pris sur le bateau maire seulement, & non sur les alièges, tirots & soutirots.

L'ordonnance déclare bateau maire dans les grandes rivières, celui qui est chargé aux embouchures & mentionné aux brevets & rescriptions des officiers qui y sont établis. Dans les moindres rivières qui ne peuvent porter les bateaux chargés aux embouchures, le bateau maire est celui qui est à la tête de l'équipage ou navée, quoiqu'il y ait plusieurs traits, en sorte que tous les bateaux dans lesquels a été versé le Sel du bateau maire chargé à l'embouchure, ne sont réputés, suivant l'ordonnance, qu'un seul & même bateau.

Le titre 13 concerne les privilégiés dans les pays de gabelles. Il défend à ces privilégiés de vendre, échanger ou donner leur Sel de privilège, en tout ou en partie, quand même ce seroit l'excédant de leur juste provision, à peine de déchéance de leur privilège & de cinq cents livres d'amende.

Les mêmes privilégiés ne peuvent plus, après le dernier septembre, demander le Sel de l'année échue, sous prétexte d'absence, de maladie ou autre empêchement.

Le titre 14 traite des lieux privilégiés dans les pays de gabelles, & des salines appartenant aux particuliers. Il détermine les règles qui doivent être observées dans les différentes paroisses privilégiées, & celles que doivent suivre les propriétaires des salines dans la fabrication des Sels.

La salaison des poissons, chairs & beurres forme la matière du titre 15. Voyez l'article SALAISON.

Le titre 16 traite du commerce du Sel dans le Poitou & les autres pays rédixmés, & des dépôts établis dans les paroisses limitrophes des pays de gabelles.

Ces dépôts, dont l'ordonnance fait l'enumération, doivent être fermés à deux serrures sous deux clefs différentes, dont l'une doit être mise entre les mains du commis, & l'autre dans celles du particulier que les habitans assemblés ont élu à la pluralité des voix, ou qui, à leur refus, a été nommé d'office par les juges des dépôts, après une simple sommation faite aux habitans à la diligence du commis.

Il est défendu à ceux qui demeurent dans l'étendue des paroisses sujettes aux dépôts, marchands ou autres, d'avoir dans leurs maisons plus de Sel que ce qui leur est nécessaire pour la provision de leur famille pendant six mois, à raison d'un minot par an pour sept personnes, tant pour le pot & salière que pour les grosses salaisons, à peine de confiscation de l'excédent & de deux cents livres d'amende.

Ces dispositions de l'ordonnance ont été confirmées par une déclaration du roi du 9 mai 1702, des lettres-patentes du 29 mai 1722, & un arrêt du conseil du 7 mai 1748. Cet arrêt a cassé une sentence des officiers du grenier à Sel de Dieppe, par laquelle il avoit été fait main-levée d'environ un minot de Sel de franchise trouvé dans la maison du nommé René Prévôt, matelot, habitant de cette ville, au-delà de la quantité nécessaire pour sa provision, sous prétexte que l'amas de Sel de franchise n'étoit pas défendu, a confisqué le Sel, & condamné ce particulier à l'amende de deux cents livres & aux dépens.

Il est aussi défendu aux habitans des paroisses dont il s'agit, de faire aucun amas de Sel dans l'étendue des mêmes paroisses, à peine de confiscation du Sel, de cent cinquante livres d'amende pour la première fois, & d'être punis comme faux-sauniers en cas de récidive.

« Pourront nos sujets, porte l'article 7 du titre » cité, autres toutefois que ceux qui sont domiciliés en nos pays de gabelles, amener du Sel en » telle quantité que bon leur semblera dans les dépôts, pourvu qu'auparavant ils aient fait inscrire » leur nom & leur demeure au greffe du dépôt dans » lequel ils entendent mettre le Sel, & qu'ils aient » pris du commis du dépôt, des passavans qui contiendront le lieu de leur demeure, le nom des » marais & salorges où ils prendront la quantité » qu'ils leveront, & le temps dans lequel ils le » feront arriver au dépôt, à peine de confiscation » du Sel & de l'équipage servant à la voiture, & » de cent cinquante livres d'amende pour la première fois, & en cas de récidive, d'être punis » comme faux-sauniers ».

L'exécution de cet article a été ordonnée par la déclaration du 9 mai 1702.

« Art. 8. Sera le Sel voituré par les grands chemins entre deux soleils, & conduit à droiture » dans le dépôt où le marchand aura pris le passavant, à peine de confiscation & amende, comme » dessus.

» 9. Enjoignons aux commis de tenir bon & fidèle registre des passavans, & de le décharger à » mesure que le Sel sera amené dans les dépôts; de » mettre leur certificat au bas des passavans, contenant la quantité du Sel que les marchands auront » dans le dépôt, & de le décharger pareillement à » mesure que le Sel sera retiré pour être vendu, » à peine de tous dépens, dommages & intérêts des » parties, & de punition exemplaire.

» 10. Les dépôts seront ouverts tous les jours de » marché; savoir, depuis le premier mars jusqu'au » premier octobre, à six heures du matin jusqu'à » midi, & à deux heures de relevée jusqu'à sept » heures du soir, & depuis le 1 octobre jusqu'au 1 » mars, à sept heures du matin jusqu'à midi, & à » deux heures de relevée jusqu'à quatre heures du » soir, pendant lequel temps le Sel sera tiré des » dépôts par les marchands, & par eux exposé en » vente dans le marché en la manière accoutumée.

» 11. Dans les lieux où il n'y a point de marchés ordinaires, les jours, heures & places seront

» réglés avec les habitans & les commis par les » juges des dépôts.

» 12. Voulons pour la commodité des artisans & » du menu peuple, que les dépôts soient ouverts » les dimanches & fetes, autres que les quatre so- » lennelles & celle du patron, en quelque temps » que ce soit, depuis sept heures jusqu'à neuf heu- » res, & depuis midi jusqu'à deux heures de rele- » vée, pour être le Sel vendu par les marchands à » la porte du dépôt seulement.

» 13. Le surplus du Sel non vendu sera rapporté » & renfermé dans les dépôts sous les clefs des habi- » tans & du commis, qui en fera mention sur son » registre & au bas des certificats par lui délivrés » aux marchands.

» 14. Défendons à nos sujets, de quelque qualité » qu'ils soient, tout autre commerce de Sel dans » l'étendue des dépôts, à peine de faux-saunage.

» 15. Ne pourra le Sel être enlevé par ceux qui » l'auront acheté, que sur les billets des commis, » à peine de confiscation du Sel, chevaux, harnois, » & de cent cinquante livres d'amende pour la pre- » mière fois; & en cas de récidive, seront les con- » trevenans punis comme faux-sauniers.

» 16. Ceux de nos pays des gabelles, qui trans- » féreront leur domicile dans l'étendue des paroisses » sujettes aux dépôts, ne pourront acheter aucun » Sel dans les dépôts, qu'ils n'y aient demeuré par » an & jour, à compter du jour de la déclaration » qu'ils en auront faite au greffe des dépôts; & » cependant seront tenus de prendre leur Sel au » grenier de leur dernier domicile, à peine de » restitution de nos droits de gabelles & de cent » livres d'amende.

» 17. Les collecteurs des tailles des paroisses » sujettes aux dépôts, seront tenus, à peine de qua- » rante livres d'amende, de délivrer au plus tard » dans le mois de février de chacune année, au » commis du dépôt, une copie de leur rôle, au bas » de laquelle ils mettront un chapitre des habitans » qui demeurent dans les endroits des mêmes pa- » roisses qui ne sont point sujets au dépôt, & qui » sont du ressort de nos greniers.

» 18. Nos sujets demeurant dans l'étendue des » dépôts, qui voudront acheter du Sel plus avant » dans nos pays rédixmés & dans les dépôts qui sont » plus proches des salines que celui où ils ont leur » domicile, seront tenus de prendre un passavant » du commis au dépôt de leur demeure, contenant » la quantité du Sel, qui ne pourra excéder leur » provision pour six mois; le lieu de l'achat & le » temps dans lequel ils entendent le faire arriver, » à peine de confiscation & de cinq cents livres » d'amende pour la première fois, & en cas de ré- » cidive, d'être punis comme faux-sauniers.

» 19. Sera tenu registre par les commis, des bil- » lets & passavans qui seront par eux délivrés aux » particuliers pour l'achat du Sel, sous les peines » portées par l'article 9.

» 20. Les passavans, certificats, décharges & » billets seront expédiés & délivrés sans frais par » les commis, à peine de concussion.

» 21. Ne vaudront les passavans & billets que » pour le temps qui s'y trouvera prescrit.

» 22. Le Sel acheté dans le dépôt du domicile, » ou dans un autre dépôt plus avancé, ou dans les » pays rédixmés hors l'étendue des dépôts, sera » conduit de jour & à droiture au domicile de » l'acheteur, à peine de confiscation & d'amende, » selon la quantité du Sel; & si le Sel est trouvé au » delà du domicile du côté de nos pays des gabelles, » le procès sera fait à l'acheteur & à ses complices, » comme à des faux-sauniers.

» 23. Maintenons nos sujets de notre province » de Bretagne dans l'exemption de nos droits de » gabelle; leur défendons de faire aucun amas de » Sel dans les paroisses voisines de deux lieues des » derniers villages ou hameaux de nos provinces » de Normandie, Maine & Anjou, & au-delà de » ce qui est nécessaire aux habitans pour leur usage » & consommation de leur maison pour six mois, » à raison d'un minot du poids de cent livres de » marc pour sept personnes par chacun an, excepté » les villes de Dol, Fougères, Vitré, la Guerche, » Château-Brillant, Ancenis, Clisson, dans les- » quelles néanmoins le Sel ne pourra être vendu » que sous les halles aux jours & heures du marché, » aux domiciliés de la province, & pour leur pro- » vision seulement, comme dessus; défendons à tous » marchands & autres d'en vendre & débiter autre- » ment, à peine de confiscation du Sel & de cinq » cents livres d'amende pour la première fois, de » cinq ans de galère pour la seconde, à l'égard des » hommes; & pour les femmes, du fouet & du ban- » nissement à perpétuité de la province.

» 24. Défendons aussi à tous hôtelliers, cabare- » tiers & autres personnes, de donner retraite aux » faux-sauniers & gens attroupés venant de nos pro- » vinces de Normandie, Maine & Anjou, pour » prendre du Sel en celle de Bretagne, sous pareil- » les peines, & de demeurer responsables en leurs » noms des condamnations pécuniaires qui seront » rendues contre les faux-sauniers; & en cas qu'ils » veulent entrer & loger par force en leurs mai- » sons, leur enjoignons, sous les mêmes peines, de » rendre leur plaintes pardevant les juges des lieux » dans les vingt-quatre heures, & d'en faire infor- » mer. Enjoignons aussi à tous officiers & habitans » de courir sur les faux-sauniers & gens attroupés » comme dessus, les arrêter avec leur Sel & équi- » pages, & de les représenter en justice, pour être » le tiers des confiscations qui seront ordonnées, » adjugé à ceux qui les auront représentés.

» 25. Maintenons aussi nos sujets de notre pays » d'Artois dans le privilège d'user de Sel gris & de » Sel blanc, indifféremment, en leurs grosses & » menues salaisons, à la charge qu'il ne sera fait » aucun amas de Sel au-delà de ce qui est nécessaire » aux habitans pour leur usage & dépense de leur » maison, pour six mois, à raison d'un minot du

» poids de cent livres de marc pour sept personnes, pour chacun an, dans les paroisses de Hauricourt, Tresseau, Villers, Plovich, Goyeaucourt, Grincourt, Bourchy, Berthencourt, Benicourt, Doigny, Hermy, Beaumet-les-Cambrezts, Beugin, Vellû, Morval, Rianbourjouval, Périe, ci-devant Projastre, Vaux, Beugnastre, Fremicourt, Biencourt, Cappy, Happlincourt, Bans, Favereulle, Reaucourt, Bienvillers, Saint-Aubin-les-Bapaume, Lauvervalscomble, Avesnes-les-Bapaume, Bargues, Baulencourt, le Traisnoy, Roquigny, Lesbeuf, Bienvillers-aux-bois, Grevillers, Braines, Ligny, Walincourt, Martin, Puich, Courceletes, le Jaret, Beaurepaire, Achiez le petit, Achiez le grand, Essars, Bucquoy, Amblinzeuil, Puizeux, Aumont, Miraumont, Bayecque, Baillou, Gouy en Artois, Baillo-Eulval, Baillo-Eulmont, Mouchy au bois, Humberkam, Gemicourt, Hébuterne, Fronquillers, Pailly au bois, le Rossignol, Boyaucourt, Sovastre, Saint-Amant, la Herliere, Souly, Gombermetz, Bavincourt, Beaufort, Blavincourt, Warluzet, Coullemont, Cousturel, Warlincourt, Pas, Heurlebly-les-Pas, Avesne-le-Comte, Sombrun, Soucamp, Mondricourt, Beaudicourt sur Canche, Hénû, Couvin, Tiesurres, Terraminil, Sarton, Orville, Ampliers, Gaudiempré, Juregny, Granicourt-les-Pas, Sursaint, Loyer, Cauron, Denier, Liancourt, Bettencourt, Waronna sur Canche, Rebreviette, Frenench, Rebreuve sur Canche, Sovich, Bourecq sur Canche, Beauvoir-les-Censes, Canteleux, Ligny sur Canche, Couchy, Rollepot, Famechon, Frouen, Meinferme, Villers, l'Hôpital, Bonnieres, Boffles, Fortel, Beauvoir sur Anty, Wanant, Nœux, Buire au bois, Rougefay, Bachiemont, Mauver, Haranvesne, Belleville, Auxy-le-Château, Pouchel, le Planty, Waux, Montorgueil, Gennes, Juregny sur Anty, Caumont, Fontaine, Létalon, Hergines, Meyerolles, la Broy, Tolent, Hautevillers près Tolent, Chaiciennes, Cocquizait, Abouvarl, Quesnoy, Crembaucourt, Warquerich-les-Portel, Court-les-Bapaume, Mezenconture, Neuville, Sainte-Austreberte, Capelle, Brevilles, Barling, Prigny, Batinet, Rapey, Montekaux, Regnauville, Fondeval, Roys, Biencourt, Très-Fontaine, Mourietz, Meulans, Douriects, Saint-Jaffe, Lamouffe, Lucheux, Leauroix, Haute-mesnil, Plumoison, Bovin, Auoin, Eu, Beaurams, Gouylez, Saint-André, Saint-Remy, Champagne, Erquenicourt, Ruquebourg, Maresquel, Beaurains-Château, Beauvainville, Lianle, Maraules, Maraut, Saindeurenettes, Piovich, Office, Roison, Hémon, Aix en Issard, Cercamp, Cericourt, Sebeville, Montrond, Nancq, Hautescol, Mouchy, Escouaure-les-Hauteçtoque, Fillieures, le Hamel, Gatametz, Vicailles, Valentin, Saint-Georges, vieil Hesdin, Wimant, Valiers, Cépars, Marcouelles, Grigny, Saint-Leu, Guisy, Maronnes, Daumartin & Saint-André, à peine contre les contrevenans de confiscation du Sel, & de cinq cents livres d'amende pour la première fois, de cinq ans de galère pour la seconde, à l'égard des hommes, & pour les femmes, du fouet & de bannissement à perpétuité de la province ».

L'exécution de cet article a été ordonnée par un arrêt de réglement de la cour des aides de Paris, du 7 Septembre 1782 (1).

---

(1) *Voici cet arrêt :*

Louis, &c. Au premier huissier de notre cour des aides à Paris, ou autre notre huissier ou sergent sur ce requis, savoir faisons, que, vu par notredite cour la requête présentée par notre procureur général, expositive que l'article 25 du titre 16 de l'ordonnance des gabelles « maintient » les habitans des trois lieues de l'Artois limitrophes aux » pays de gabelles, dans le privilège d'user de Sel gris & » de Sel blanc indifféremment en leurs grosses & menues » salaisons, *à la charge qu'il ne sera fait aucun amas de* » *Sel au delà de ce qui est nécessaire aux habitans pour* » *leur usage & dépense de leurs maisons*, pour six mois, » *à raison d'un minot du poids de 100 livres de marc*, » *pour sept personnes, par chacun an* » : que cette disposition a été confirmée par l'article 3 de la déclaration du 9 avril 1743 ; qu'il résulte de ces lois, 1°. qu'aucun habitant des trois lieues de l'Artois limitrophes aux pays de gabelles, ne peut prendre annuellement du Sel pour son usage & dépense de sa maison, au delà de la proportion d'un minot pour sept personnes, ledit minot du poids de 100 livres ; 2°. qu'il ne peut en prendre à la fois que pour sa provision de six mois, dans la proportion ci-dessus déterminée. Que dans une cause pendante entre l'adjudicataire général des fermes & quelques habitans dudit pays d'Artois, notredite cour a ordonné, entre autres choses, par arrêt du 9 août 1781, que lesdits habitans seroient maintenus dans la possession d'acheter à la mesure & non à livre, leurs provisions ordinaires & extraordinaires de Sel, & fixé, par le même arrêt, à deux picotins ou quarterons, la provision ordinaire & annuelle de chaque habitant. Que par cette dernière disposition notredite cour n'a pas entendu que chacun desdits habitants pût lever du Sel au delà de la proportion d'un minot pour sept personnes, ledit minot du poids de 100 livres de marc. Que cependant il est de fait que chaque picotin ou quarteron contient ordinairement 11 livres 2 onces poids de marc, & quelquefois plus ; qu'ainsi il arrive que chaque habitant se trouve avoir 22 livres 4 onces de Sel au moins, au lieu que dans la proportion d'un minot pour sept personnes il n'auroit que 14 livres 4 à 5 onces ; & sept personnes se trouvent avoir 155 livres 12 onces de Sel, au lieu de 100 livres ; qu'en supposant que la mesure, dite picotin ou quarteron, contienne moins de la susdite quantité, le poids & la continence de cette mesure n'étant déterminés par aucune loi précise, mais variant dans les différens endroits de la province, cette variation pourroit perpétuellement servir de prétexte pour éluder la proportion fixée par l'ordonnance. Que pour ramener les choses à cette proportion, il lui paroît nécessaire de faire connoître quelle a été l'intention de notredite cour en fixant à deux picotins ou quarterons de Sel, la provision ordinaire & annuelle de chaque habitant, & de réduire la continence de chaque picotin ou quarteron, à la proportion d'un quatorzième de minot de 100 livres de poids de marc. A ces causes, requéroit notre procureur général, &c.

Notredite cour ordonne que l'article 25 du titre 16 de

« 26. Défendons aux commis, capitaines, gardes
» & archers prépoſés par l'adjudicataire, de faire
» aucunes recherches & viſites dans les villes,
» bourgs, villages & lieux, autres que ceux ci-
» deſſus ſpécifiés, à peine de punition corporelle;
» pourra néanmoins l'adjudicataire établir des gar-
» des aux portes des villes de Heſdin & de Bapaume,
» pour obſerver les enlèvemens du Sel en la ma-
» nière accoutumée.

» 27. Seront les contraventions jugées par les
» juges qui ſeront commis & choiſis par nous d'en-
» tre les gradués du pays conformément à nos or-
» donnances, ainſi qu'il ſe pratique en nos greniers
» à Sel, à la charge de l'appel qui ſera relevé en
» notre cour des aides de Paris.

» 28. Maintenons auſſi nos ſujets du duché de
» Réthelois-Mazarini, dans toutes leurs franchiſes,
» à la charge qu'ils prendront leur Sel aux maga-
» ſins établis à Réthel, pour les prévôtés de Réthel,
» du Châtelet & du Bourg; à Donchery pour les
» prévôtés de Donchery, d'Aumont & de Brioule;
» & à Mézières pour les prévôtés de Mézières
» & Warch; & ne pourront les magaſins être
» fournis que de Sel blanc, dont nous avons fixé
» le prix ſur le pied de trente deniers la livre du
» poids de ſeize onces au magaſin de Réthel, vingt-
» quatre deniers en celui de Mézières, & vingt-
» ſix deniers en celui de Donchery.

» 29. Seront les échevins & ſyndics tenus de
» faire des rôles par chacun an, des habitans des
» paroiſſes, contenant le nombre des perſonnes de
» chaque famille, qui ſeront mis entre les mains
» du commis de l'adjudicataire, & de nommer un
» d'entre eux pour lever le Sel néceſſaire pour le
» pot & ſalière pendant un mois, & pour les
» groſſes ſalaiſons de l'année, & le diſtribuer aux
» autres habitans.

» 30. Les habitans des paroiſſes demeureront
» reſponſables des diſtributeurs qu'ils auront nom-
» més, & ſera le Sel fourni par les diſtributeurs
» aux particuliers habitans des paroiſſes, au même
» prix qu'il leur aura été délivré.

» 31. Ne pourront les revendeurs à petites me-
» ſures être établis que dans les villes de Réthel,
» Donchery & Mézières, ni vendre du Sel chacune
» fois plus de deux livres, dont il tiendront re-
» giſtre, qu'ils rapporteront de mois en mois au
» commis de l'adjudicataire.

» 32. Leur défendons de prendre plus de deux
» deniers d'augmentation pour chacune livre de
» Sel, à peine de punition corporelle.

» 33. Défendons auſſi aux habitans du duché de
» Réthelois-Mazarini, & à tous autres, d'y faire
» trafic de Sel blanc, ni d'uſer d'aucun Sel gris,
» à peine de faux-ſaunage. »

Le titre 17 concerne le faux-ſaunage. Voyez l'article FAUX-SAUNAGE.

Le titre 18 traite des officiers établis pour la juridiction des gabelles.

L'article premier porte, que les officiers des greniers à Sel & des dépôts connoîtront en première inſtance & à la charge de l'appel, chacun à ſon égard, de ce qui concerne l'exécution de l'ordonnance, & des contraventions qui peuvent y être faites dans l'étendue de leur reſſort.

Ces mêmes officiers connoiſſent en dernier reſſort, tant en principal que dépens, de la reſtitution des droits de gabelle, juſqu'à un minot & dix livres d'amende; c'eſt ce qui réſulte, tant de l'article 2 du titre cité, que des déclarations des 17 février 1688 & 21 octobre 1710.

Ils connoiſſent pareillement en dernier reſſort, tant en principal que dépens, des oppoſitions en ſurtaux, quand l'oppoſant n'a été impoſé qu'à un quart de minot & au-deſſous, & des demandes intentées contre les particuliers pour les obliger à prendre du Sel par extraordinaire, lorſque la quantité du Sel n'excède pas le quart du minot.

Au ſurplus, quand ces officiers ſiègent en dernier reſſort, il faut qu'en conformité de l'arrêt du conſeil du 13 décembre 1681, ils inſèrent dans leurs déciſions ces mots, *par jugement en dernier reſſort* (1).

---

l'ordonnance des gabelles, l'article 3 de la déclaration du 9 avril 1743, & l'arrêt du 9 août 1781, ſeront exécutés ſelon leur forme & teneur; en conſéquence, maintient les habitans des trois lieues de l'Artois limitrophes aux pays de gabelles, dans la poſſeſſion d'acheter à la meſure leurs proviſions de Sel ordinaires & extraordinaires; ordonne que, conformément audit arrêt, la proviſion ordinaire & annuelle de chaque habitant demeurera fixée à deux picotins ou quarterons: expliquant & interprétant, en tant que de beſoin, le ſuſdit arrêt, ordonne que leſdits deux picotins ou quarterons ne pourront contenir enſemble ni plus ni moins d'un ſeptième de minot du poids de cent livres de marc; de ſorte que ſept habitans ayant droit à quatorze picotins ou quarterons, ne puiſſent avoir ni plus ni moins d'un minot dudit poids de cent livres de marc. Ordonne qu'à la requête de l'adjudicataire général de nos fermes, il ſera fait deux meſures, chacune de la continence d'un quatorzième dudit minot, leſquelles, après avoir été dûment ajuſtées, marquées & étalonnées en préſence du conſeiller-rapporteur que notredite cour commet à cet effet, & de l'un des ſubſtituts de notre procureur-général, ſeront envoyés, l'une au ſiège des traites de Bapaume, & l'autre à celui des traites d'Heſdin, pour être depoſées au greffe deſdits ſièges & y ſervir de matrices. Enjoint à tous marchands de Sel dans leſdites trois lieues de l'Artois de faire conformer leurs meſures à ceſdites matrices dans le délai de trois mois; permet à l'adjudicataire d'en faire fabriquer de ſemblables, pour vérifier ſur icelles les quantités de Sel que les habitans deſdites trois lieues de l'Artois ont droit de tranſporter ou d'avoir en approviſionnement; ordonne que le préſent arrêt ſera exécuté nonobſtant oppoſition, imprimé & affiché par-tout où beſoin ſera, & copies collationnées d'icelui envoyées aux ſièges des traites d'Heſdin & Bapaume, pour y être lu, publié & regiſtré, l'audience tenant; enjoint aux ſubſtituts de notre procureur général auxdits ſièges, d'y tenir la main & de certifier notredite cour de leurs diligences au mois. Si te mandons, &c.

(1) *Cet arrêt eſt ainſi conçu:*
Le roi étant informé qu'encore que par les articles 2 & 4

Il eſt défendu aux mêmes officiers de tenir aucun office, ſoit en titre ni par commiſſion, avec celui dont ils ſont pourvus, à peine de nullité des dernières proviſions, quand même ils auroient obtenu des lettres de compatibilité, & de mille livres d'amende.

Ils ſont obligés de tenir l'audience au moins deux jours la ſemaine, & de réſider dans le lieu où le ſiège eſt établi, durant tout le temps de leur exercice, à peine de privation de leurs gages, & de mille livres d'amende.

L'exécution de ces diſpoſitions de l'ordonnance a encore été preſcrite par un arrêt du conſeil du 26 janvier 1686.

Les procureurs du roi dans les ſièges dont il s'agit, ne peuvent point donner de concluſions par écrit, ſoit préparatoires ou définitives, en matière civile, que le procès n'ait été communiqué au commis du fermier, pour y prendre de ſa part telles concluſions que bon lui ſemble, à peine d'interdiction & de pareille amende.

Ils ne peuvent pareillement, en matière criminelle, donner des concluſions, ſans avoir ſommé le commis du fermier de déclarer, au moins dans trois jours, s'il veut ſe rendre partie; & s'il ſe rend partie, les procès-verbaux, interrogatoires & autres pièces non ſecrètes doivent lui être communiqués pour y prendre ſes concluſions.

Les ſentences portant condamnation à peine afflictive, doivent être rendues par trois officiers au moins, & ſignées d'eux (1). S'il y en a d'abſens, on peut les remplacer par des gradués ou anciens praticiens, qui ſont pareillement obligés de ſigner; le tout à peine de nullité, des dommages & intérêts des parties, & de mille livres d'amende.

du titre 18 du réglement du mois de mai 1680, regiſtré en la cour des aides de Paris le deuxième du même mois, il ait été ordonné que les officiers des greniers à Sel connoîtront en dernier reſſort, tant en principal que dépens, de la reſtitution des droits de gabelle juſqu'à un minot, & dix livres d'amende, des oppoſitions en ſur-taux, quand l'oppoſant n'aura été impoſé qu'à un quart de minot & au deſſous; & des actions intentées contre les particuliers, à ce qu'ils ſoient tenus de prendre du Sel par extraordinaire, lorſque la quantité de Sel n'excèdera point le quart du minot, la cour des aides n'auroit pas laiſſé de recevoir l'appel & d'infirmer pluſieurs ſentences des officiers des greniers, rendues aux cas des articles 2 & 4 du titre 18 du réglement général, ſous prétexte que les officiers des greniers n'ont pas intitulé leurs jugemens & marqué qu'ils étoient rendus en dernier reſſort. Et comme les contraventions qui arrivent fréquemment donnent lieu de ſe pourvoir au conſeil en caſſation des arrêts de la cour des aides, ce qui cauſe beaucoup de frais & de longueurs; à quoi il eſt néceſſaire de pourvoir: ouï le rapport du ſieur Colbert, conſeiller au conſeil royal, contrôleur général des finances, ſa majeſté étant en ſon conſeil, a ordonné & ordonne que les officiers des greniers à Sel de l'étendue de la ferme générale des gabelles de France, ſeront tenus, dans les ſentences & jugemens qu'ils rendront à l'avenir dans les cas portés par les articles 2 & 4 du titre 18, concernant les officiers établis pour la juridiction des gabelles, du réglement général du mois de mai 1680, de mettre ces termes, *par jugement en dernier reſſort;* leſquels ſa majeſté veut être exécutés, ainſi que les arrêts des cours ſupérieures. Fait ſa majeſté défenſes à la cour des aides d'en recevoir l'appel, Fait, &c.

Le fermier ne doit point ſupporter de frais, quand ni lui ni ſes commis ne ſe ſont rendus parties au procès.

Les greffiers ne peuvent prendre pour les expéditions qu'ils délivrent, d'autres ſalaires que trois ſous par rôle de papier, & quinze ſous par rôle de parchemin; & chaque rôle doit contenir le nombre de lignes, mots & ſyllabes preſcrit par l'ordonnance de 1667.

Ces officiers ne doivent mettre en parchemin que les ſentences définitives rendue ſur vu de pièces.

Il leur eſt défendu de percevoir aucun ſalaire pour les expéditions qu'ils délivrent aux procureurs du roi ou autres officiers pour les affaires de ſa majeſté, à peine de reſtitution du quadruple.

Le greffier ſortant d'exercice, eſt obligé de remettre ſous inventaire, à ſon ſucceſſeur, les regiſtres & autres pièces du greffe.

Les veuves & héritiers des greffiers ou commis au greffe décédés ſont reſponſables des regiſtres & autres pièces du greffe, juſqu'à ce qu'ils les aient remis; & en cas de rétention, ils doivent être contraints, même par corps, de les remettre inceſſamment. Les procureurs du roi ſont chargés de faire exécuter cette diſpoſition de l'ordonnance, à peine d'en répondre en leur propre & privé nom.

Il eſt défendu aux officiers, tant des greniers à Sel que des dépôts, de prendre en payement de leurs ſalaires ou autrement, aucun Sel en eſſence, à peine d'interdiction & de 1500 livres d'amende.

Les commis & autres employés du fermier général ne peuvent, ſous peine de faux, exercer leurs commiſſions avant qu'elles n'aient été enregiſtrées au greffe du grenier à Sel de leur exercice, & qu'ils n'aient prêté ſerment pardevant les officiers de ce ſiège.

Il eſt défendu, tant aux officiers des greniers à Sel qu'à ceux des dépôts, & aux fermiers des regrats, de s'immiſcer directement ou indirectement dans les voitures du Sel pour le fourniſſement des greniers à Sel & des dépôts, à peine d'interdiction & de mille livres d'amende à l'égard des officiers, & de punition corporelle à l'égard des fermiers des regrats.

Il eſt fait de pareilles défenſes aux commis des fermes, ſous peine auſſi de punition corporelle, à moins qu'ils n'en aient l'ordre par écrit du fermier.

Le titre 19 traite de la police générale des gabelles,

(1) La déclaration du 17 février 1688 avoit réglé que les officiers des greniers à Sel ne pourroient juger qu'au nombre de cinq; mais il a été dérogé à cette loi par une autre déclaration du 14 octobre 1698, qui a fixé à trois le nombre des juges.

belles, & des viſites & recherches faites par les officiers, commis & gardes.

« Pourront, porte l'article premier de ce titre, » les officiers de nos greniers à Sel & des dépôts, » ou l'un d'eux, encore qu'ils n'en ſoient requis » par nos procureurs ou par les commis de l'adju- » dicataire, ſe tranſporter, quand bon leur ſem- » blera, dans les maiſons des eccléſiaſtiques, no- » bles, bourgeois & autres de leur reſſort, & ſe » faire aſſiſter de tel nombre de perſonnes qu'il » jugeront à propos, pour y faire les recher- » ches & viſites, dont ils dreſſeront leur procès- » verbal ».

L'exécution de cet article a en outre été ordonnée par un arrêt du conſeil du 16 décembre 1698.

« 2. Permettons aux commis de l'adjudicataire, » chacun dans le reſſort du grenier ou dépôt où il a » prêté le ſerment, les mêmes recherches & vi- » ſites, en ſe faiſant accompagner au moins d'un » garde, ou de deux témoins qui ſeront tenus de » ſigner le procès-verbal avec le commis, à peine » de nullité.

» 3. Défendons aux capitaines, archers & gardes » de nos gabelles, de faire aucunes viſites dans les » maiſons des eccléſiaſtiques, nobles & bourgeois » notables, qu'en vertu de la permiſſion par écrit » de l'un des officiers de nos greniers à Sel ou des » dépôts, ſi ce n'eſt en fait proviſoire dans la » pourſuite des faux-ſauniers en flagrant-délit, ou » que l'avis leur fût donné étant à la campagne dans » l'exercice actuel de leur commiſſion ».

Il a été en partie dérogé à cet article par un arrêt du conſeil du 13 octobre 1722, revêtu de lettres-patentes du 10 novembre de la même année, enregiſtrées à la cour des aides le 11 mars ſuivant (1) : cet arrêt a permis aux capitaines généraux des fermes, de faire des viſites ſans permiſſion, dans les maiſons des nobles, eccléſiaſtiques, bourgeois & autres, pour y faire la recherche du faux Sel.

» 4. Les procès-verbaux, même ceux qui ſe- » ront ſignés par deux archers, ou d'un archer & » de deux témoins, ſeront crus juſqu'à inſcription » de faux, & ſeront portés aux greffes des gre- » niers ou des dépôts, au plus tard trois jours après » qu'ils auront été faits, à peine de nullité.

» 5. Seront tenus les officiers de nos greniers en » exercice, de faire leur viſite générale au moins » une fois l'an, dans le mois d'octobre, chacun » dans le lieu où le grenier eſt établi, & dans la » banlieue; & quant aux paroiſſes plus éloignées, » les viſites y ſeront faites par les officiers hors » d'exercice, ſelon le département qui en ſera fait » entre eux par des lots qui ſeront jetés au ſort.

» 6. Les frais de dépenſe qu'il leur conviendra » faire dans leur viſite générale, leur ſeront payés » par le commis, qui en ſera rembourſé ſur les » amendes & reſtitutions des droits de gabelles.

» 7. Les viſites générales ſeront faites à la re- » quête de l'adjudicataire & diligence du commis; » & en cas de négligence, ſeront tenus nos procu- » reurs, à peine de radiation de leurs gages, après » une ſommation faite au commis, d'en faire les » pourſuites & les frais, auquel cas les amendes & » reſtitutions de nos droits de gabelles nous appar- » tiendront, ſur leſquelles néanmoins ſeront les frais » qui auront été faits, préalablement déduits & » rembourſés ».

Les frais mentionnés dans les diſpoſitions précédentes ont été réglés par un arrêt du conſeil du 22 novembre 1681 (1).

« 8. Les officiers, dans le cours de leurs viſites, » feront aſſigner les particuliers pardevant eux,

(1) *L'arrêt cité eſt ainſi conçu :*

Sur ce qui a été repréſenté au roi, étant en ſon conſeil, par Charles Cordier, chargé de la régie des fermes générales de ſa majeſté, que le faux-ſaunage s'introduiſoit de plus en plus dans les différentes provinces du royaume; que ce qui en facilitoit le commerce étoit la retraite que les nobles, eccléſiaſtiques & privilégiés donnoient dans leurs maiſons aux faux-ſauniers, & l'uſage qu'ils faiſoient du faux Sel; qu'il étoit d'autant plus difficile de remédier à un pareil abus, que par l'article 3 du titre 19 de l'ordonnance du mois de mai 1680, ſur le fait des gabelles, les capinaines, archers & gardes ne peuvent faire aucune viſite dans les maiſons des eccléſiaſtiques, nobles & bourgeois notables, qu'en vertu de la permiſſion par écrit de l'un des officiers des greniers à Sel ou des dépôts, ſi ce n'eſt en fait proviſoire dans la pourſuite des faux-ſauniers en flagrant délit, ou que l'avis leur fût donné étant à la campagne dans l'exercice actuel de leurs commiſſions, &c. Le roi étant en ſon conſeil, de l'avis de M. le duc d'Orléans, régent, a permis & permet aux capitaines généraux des fermes de ſe tranſporter, quand bon leur ſemblera, dans les maiſons des eccléſiaſtiques, nobles, bourgeois, & autres dans leur département, pour y faire les recherches & viſites du faux Sel, en ſe faiſant accompagner, ainſi que le commis du fermier, d'un garde ou de deux témoins qui ſeront tenus de ſigner les procès-verbaux avec leſdits capitaines généraux, à peine de nullité; & pour l'exécution du préſent arrêt, toutes lettres néceſſaires ſeront expédiées. Fait, &c.

(1) *Voici cet arrêt :*

Sur les requêtes préſentées au roi en ſon conſeil, l'une par M^e. Claude Boutet, ci-devant fermier des gabelles de France & autres fermes-unies, & l'autre par M^e. Jean Fauconnet, à préſent fermier deſdites gabelles, domaines & autres fermes-unies; contenant la requête dudit Boutet, que, par l'article 5 du titre 19 de l'ordonnance du mois de mai 1680, les officiers des greniers ſont obligés de faire viſite générale au moins une fois l'an, dans l'étendue des paroiſſes de leur reſſort; ce qui eſt conforme à la diſpoſition des ordonnances des 10 juillet 1517, article 11, & 25 août 1535; & qu'encore que cette diſpoſition ſoit d'une obligation très étroite, auſſi-bien que la réſidence pour laquelle les gages deſdits officiers leur ſont attribués, & dont il ne leur eſt rien dû au défaut de ſervice; & même que, par édit du mois de novembre 1634, il y ait une attribution particulière pour raiſon deſdites viſites & chevauchées, laquelle attribution eſt confuſe dans la fixation des gages & droits qui ſe payent annuellement par

» pour repréſenter les billets du Sel qu'ils ont levé, » & de déclarer les groſſes ſalaiſons qu'ils ont faites, » & l'état de leur famille ; ſur quoi ils ſeront in» terrogés ſommairement ſans aucuns faits & arti» cles, & de tout ce que deſſus ſera dreſſé procès» verbal par l'officier qui fera ſa chevauchée, pour » être apporté aux officiers en exercice, & jugé » par eux ſommairement ſans aucune procédure.

» 9. Ne pourront les condamnations de reſtitu» tions de nos droits de gabelles, amendes & dé» pens, excéder le quart de la ſomme à laquelle le » particulier condamné aura été impoſé au rôle des » tailles, s'il n'y a du délit ».

Il a été dérogé à cet article de l'ordonnance par un arrêt du conſeil du 25 octobre 1723, revêtu de lettres-patentes enregiſtrées à la cour des aides le 17 décembre ſuivant. Voici ce qu'il porte :

« Le roi étant informé que l'un des plus sûrs » moyens pour ſoutenir les ventes & la régie des » gabelles, eſt d'établir une juriſprudence uniforme » qui ſerve de loi aux officiers des greniers à Sel, » dans les jugemens qu'ils ont à prononcer contre » les reſſortiſſans des greniers qui négligent de » lever le Sel néceſſaire à la conſommation de leurs » familles, par rappotr au nombre de perſonnes » dont elles ſont compoſées, & de leur impoſer des

---

le fermier des gabelles, ſuivant les états arrêtés au conſeil. Néanmoins les officiers du grenier à Sel de Bar-ſur-Seine ont exigé du commis à la recette dudit grenier, une ſomme de 200 liv. ſur leurs prétendus frais & ſalaires, d'une viſite qu'ils ont faite dans quelques paroiſſes du reſſort dudit grenier, ſans en avoir fait le rapport aux officiers en exercice dudit grenier, comme ils ſont obligés de faire, en préſence du procureur du roi & du commis dudit grenier ; & ledit procureur du roi a voulu exiger dudit commis quarante écus pour ſes prétendues concluſions par écrit, ſur le fait de ladite viſite, qui eſt une expédition inutile & au préjudice de l'ordonnance ; leſdits officiers n'ayant depuis une année jugé aucune reſtitution de droits de gabelle, ni condamnation d'amende ſur les prétendus procès-verbaux deſdites viſites ; & ſe ſont aviſés de préſenter leur requête à la cour des aides de Paris dans le temps des vacations de l'année 1681, par laquelle ils ont expoſé avoir vaqué quarante-deux jours à la viſite deſdites paroiſſes à la requête dudit commis, & demandé exécutoire de 15 liv. par jour, & moitié pour leur greffier, contre ledit Boutet, à cauſe de ladite viſite, ſur laquelle a été mis par le ſieur procureur général de ladite cour des aides, que l'adjudicataire ouï au parquet, il ſeroit ce que de raiſon. Et quoiqu'il ne fût pas difficile par ledit Boutet de répondre à cette requête en ladite cour, tant en la forme qu'au fond ; dans la forme, parce que leſdits officiers ont avancé que le fermier les avoit requis de faire cette viſite, ce qui n'eſt pas véritable, mais bien que c'eſt le procureur de ſa majeſté audit grenier ; qu'ils ont dit que ledit Boutet avoit reçu grand avantage de cette chevauchée, ſans avoir articulé aucun moyen ; que leur prétention eſt ſi en déſordre, qu'ils n'ont ni coté les jours de leur travail, ni rapporté leurs procès-verbaux ; & au fond, en ce que leurs droits de chevauchée étant confondus avec leurs autres gages & droits fixés, ils n'ont aucune action pour raiſon de leur demande contre ledit Boutet, & qu'il faut faire diſtribution d'une viſite & d'un tranſport particulier fait après la conſommation de la viſite générale. Néanmoins comme l'article 4 du titre 19 de ladite ordonnance de 1680, ordonne que les commis avanceront les frais de dépenſe, & qu'ils en ſeront remboursés ſur les reſtitutions de droits de gabelle & amende, cela ne ſe doit entendre que pour les dépenſes de bouche : & d'autant qu'il eſt dit par l'article 7 ſubſéquent de ladite ordonnance, qu'au refus deſdits commis, les procureurs de ſa majeſté avanceront leſdits frais, & que n'ordonnant aucun exécutoire être délivré contre leſdits commis, il eſt tout évident que le fermier n'en eſt pas tenu ; & au contraire, que par la dernière diſpoſition dudit article, étant dit que leſdits frais ſeront déduits ſur leſdites amendes & reſtitutions; c'eſt une conſéquence certaine qu'il n'y a aucune action contre le fermier, & que l'ordonnance a bien voulu, pour obliger les officiers des greniers à faire leur devoir, leur accorder leur dépenſe de bouche ſeulement ſur leſdites amendes & reſtitutions qu'ils adjugeroient contre ceux qui ſont ſujets aux droits de gabelle, qui n'y auront ſatisfait, ou qui auront uſé de faux Sel, & que, ne jugeant aucune amende capable de produire de quoi fournir au rembourſement deſdites avances, ils n'ont pas droit d'en prétendre contre le fermier ; pour raiſon de quoi ledit Boutet auroit requis, comme il s'agit d'une explication de ladite ordonnance, qu'il plût à ſa majeſté lui pourvoir. Et la requête dudit Fauconnet, contenant que les officiers du grenier à Sel de Paris & autres qui ont fait des demandes de grandes ſommes de deniers, pour faire leſdites viſites avec les procureurs de ſa majeſté & greffiers deſdits greniers à Sel, accompagnés des gardes ; ce qui le pourroit ruiner & empêcher qu'il ne pût ſatisfaire aux payemens du prix de ſon bail, ſi les prétentions deſdits officiers avoient lieu ; & d'ailleurs, qu'il a un notable intérêt qu'il ſoit prononcé par ſa majeſté à l'interprétation deſdits articles 6 & 7 de ladite ordonnance ſur la prétention deſdits officiers. A ces cauſes, auroit ledit Fauconnet auſſi requis qu'il plût à ſa majeſté lui pourvoir, vu leſdites requêtes, celles préſentées en ladite cour par leſdits officiers du grenier à Sel de Bar-ſur-Seine, avec le procès-verbal du 22 octobre 1681, ladite ordonnance du mois de mai 1680, celles des années 1517 & 1535, & ledit édit du mois de novembre 1634, ouï le rapport du ſieur Colbert, conſeiller au conſeil royal, contrôleur général des finances : tout conſidéré ; le roi étant en ſon conſeil, a ordonné & ordonne que l'article 5 du titre 19 de l'ordonnance du mois de mai 1680, ſera exécuté ; ce faiſant, que les officiers des greniers à Sel en exercice ſeront tenus de faire les viſites & recherches néceſſaires dans les villes où les greniers ſont établis, enſemble dans la banlieue qui en dépend, ſans que l'adjudicataire de la ferme générale des gabelles, ni ſes commis, ſoient tenus de leur faire aucune avance des frais & dépenſes deſdites viſites : & que les officiers deſdits greniers, hors d'exercice, ſe tranſporteront dans les autres villes, bourgs & villages deſdits greniers, au-delà de ladite banlieue, auxquels ſera avancé par leſdits commis 5 liv. à chacun par jour pour leurs dépenſes, & au greffier 3 liv., à condition de faire leſdites viſites dans le mois d'octobre de chacune année, qui ne pourront durer au plus que trois ſemaines ; & ſeront obligés, auſſi-tôt après leur retour deſdites viſites, d'en faire leur rapport aux officiers en exercice, qui ſeront tenus de juger ſommairement les reſtitutions de droits de gabelle & condamnation d'amende contre les défaillans & délinquans, dont les rôles ſeront délivrés par le greffier, trois jours après, auxdits commis ; ſur les deniers deſquelles reſtitutions & amendes leſdits commis ſeront rembourſés des ſommes par eux avancées pour la dépenſe deſdits officiers hors d'exercice : en conſéquence, a déchargé & décharge ledit Boutet de la demande deſdits officiers du grenier de Bar-ſur-Seine, qui lui a été faite en ladite cour des aides, auxquels ſa majeſté fait défenſe de s'y plus pourvoir pour raiſon d'icelle, à peine de nullité, & de tous dépens, dommages & intérêts. Fait, &c.

» peines proportionnées, tant pour restitution de » droits de gabelles que pour les amendes. Cette » nécessité se remarque par les peines imposées » pour restitution desdits droits par les déclara- » tions des 9 mai 1702 & 21 octobre 1710, qui, » en interprétant l'article 9 du titre 19 de l'or- » donnance de 1680, & y dérogeant, &c. Sa ma- » jesté étant en son conseil, a ordonné & ordonne » que nonobstant ce qui est porté par l'article 9 » du titre 19 de l'ordonnance de 1680, auquel » sa majesté déroge, & interprétant, en tant que » besoin seroit, les déclarations des 9 mai 1702 & » 21 octobre 1710, les redevables des droits des » gabelles seront contraints au payement du Sel » qu'ils n'auront pas levé, par rapport au nombre » de personnes dont leurs familles sont composées, » suivant les extraits qui auront été publiés, & » qu'en outre ils seront condamnés à la moitié du » prix du Sel qu'ils auront négligé de lever, pour » tenir lieu de l'amende qu'ils auront encourue & » aux dépens. Enjoint sa majesté à tous les offi- » ciers des greniers à Sel, de se conformer au pré- » sent arrêt, lequel sera exécuté nonobstant opposi- » tion & empêchement quelconque, fait ou à faire; » & seront toutes lettres à ce nécessaires expédiées. » Fait, &c ».

Observez que la déclaration du 29 août 1724 a déclaré exempts de toute poursuite en restitution de droits de gabelle, les particuliers qui composent la classe d'exception exprimée dans cette loi (1).

Le titre 20 concerne les confiscations, amendes & restitutions des droits de gabelle. Il veut que ces confiscations, amendes & restitutions appartiennent au fermier, quand même les confiscations & amendes procéderoient de délits commis hors de l'étendue de la ferme.

Observez à ce sujet, que l'article 4 du titre 13 de l'ordonnance de 1681, défend au fermier d'abandonner à ses commis, soit en tout, soit en partie, les amendes & confiscations qui peuvent lui être adjugées pendant le cours de son bail. Cette loi déclare nul tout traité fait à ce sujet, même les procès-verbaux des commis auxquels le fermier a donné part dans les amendes & confiscations. Mais les fermiers généraux ayant considéré que ces dispositions étoient un obstacle à ce qu'ils pussent exciter les commis à remplir leurs fonctions avec zèle, ils ont fait, sous le bon plaisir de l'administration des finances, différentes délibérations suivant lesquelles leurs commis & employés ont part aux confiscations & amendes qui se prononcent sur leurs procès-verbaux.

Cependant comme la loi est contraire à ces délibérations, la cour des aides de Rouen a annullé un procès-verbal dressé par des commis qui étoient convenus avoir part à la capture. L'arrêt a été rendu au profit d'un nommé Certain, contre le fermier des aides de la généralité de Caen. Ce fermier s'étant pourvu en cassation, l'arrêt a été con-

(1) *Comme il importe de connoître cette déclaration, qui fait réglement sur la matière dont il s'agit, nous allons en rapporter les dispositions :*

ART. 1. Conformément à l'article 7 de notre déclaration du 28 décembre 1709, nous avons dispensé & dispensons les pauvres de lever au grenier le Sel dont ils auront besoin pour leur consommation, lequel il leur sera permis de prendre au regrat, en la manière accoutumée.

2. Et voulant établir une règle certaine & invariable à cet égard, en déterminant l'état de ceux en faveur desquels nous entendons que la dispense ci-dessus ait lieu, nous avons déclaré & déclarons comprendre sous la dénomination *de pauvres*, les ressortissans de nos greniers domiciliés dans les villes, bourgs & lieux taillables, qui ne seront imposés à la taille qu'à 30 sous & au-dessous, & les domiciliés dans les villes franches, abonnées ou tariffées, qui ne seront imposés à la capitation qu'à 30 sous & au-dessous.

Observez que la dispense énoncée dans cet article a été étendue, par une déclaration du 18 décembre 1780, aux particuliers dont l'imposition à la taille ou à la capitation n'excède pas 3 liv.

3. N'entendons néanmoins comprendre dans cette classe ceux qui, n'étant imposés qu'à 30 sous de taille ou de capitation, possèdent quelque terre ou héritage qu'ils font valoir, donnent ou tiennent à ferme, ensemble les domestiques, compagnons, apprentis à gages, & tous autres qui sont nourris chez leurs maîtres, maîtresses ou commettans.

4. Ordonnons que dans les copies des rôles de la taille & capitation, qui doivent être remis aux receveurs des gabelles, au plus tard au mois de février de chacune année, en exécution de l'article 7 du titre 4 de l'ordonnance des gabelles de 1680, de la déclaration du 9 mai 1702 & de l'arrêt du 25 juillet 1719, sous les peines y portées; savoir, pour la taille ou pour l'impôt du Sel, par les asséeurs, collecteurs & syndics des paroisses taillables; & pour la capitation, par les maires, échevins & syndics des villes franches, abonnées ou tariffées, il sera fait un chapitre distinct & séparé des habitans qui, n'étant imposés qu'à 30 sous de taille & au-dessous, ou à 30 sous de capitation & au-dessous, doivent former la classe désignée par les articles 1 & 2 de la présente déclaration.

5. Défendons expressément auxdits asséeurs, collecteurs & syndics des paroisses taillables, maires, échevins & syndics des villes franches, abonnées ou tariffées, & tous autres, de comprendre dans ledit chapitre séparé aucun habitant qui soit imposé à une cote plus forte de taille ou de capitation, que celles ci-dessus exprimées, ou qui soit compris dans l'exception portée par l'article 2 de la présente déclaration, à peine contre les contrevenans de 25 liv. d'amende pour chaque personne qui s'y trouveroit ainsi comprise, & de la valeur du Sel pour une année, à raison de quatorze personnes au minot, que ledit habitant & sa famille auroient dû lever au grenier pour la consommation du pot & salière.

6. Voulons que les particuliers qui se sont fait de même employer indûment dans ledit chapitre séparé des rôles de la taille ou de la capitation, ou qui, ayant été compris dans ledit chapitre sans leur participation, se seront prévalus de cette contravention pour se dispenser de lever au grenier le Sel de leur provision pour pot & salière, à ladite raison de quatorze personnes au minot, suivant l'ordonnance de 1680, soient sujets, comme lesdits asséeurs, collecteurs, maires, échevins & syndics, auxdites amendes & restitution de la valeur du Sel qu'ils auroient dû lever au grenier pour eux & leur famille.

7. Au payement desquelles amende & restitution de la

firmé. Ainsi la jurisprudence du conseil est conforme à la loi.

Les officiers des greniers à Sel, ceux des dépôts, & les commis du fermier, sont obligés de faire une masse séparée du Sel confisqué, & de s'en charger sur leur registre, ainsi que des autres confiscations, amendes & restitutions adjugées, à peine de malversation, & des dépens, dommages & intérêts des parties.

L'exécution de ces dispositions de l'ordonnance,

valeur du Sel non-levé au grenier, voulons que lesdits asséeurs, collecteurs, maires & échevins, syndics & habitans contrevenans dans les cas exprimés par les deux articles précédens, soient solidairement condamnés & contraints par corps, conformément aux arrêts & lettres-patentes des 25 juillet & 1[er] août 1719.

8. Voulons au surplus que ledit arrêt du 25 juillet 1719, & lettres-patentes sur icelui, du 1[er] août ensuivant, soient exécutés selon leur forme & teneur dans toutes leurs dispositions, quoique non rappelées par ces présentes, & sous les peines & amendes y contenues; & en conséquence, pour faciliter aux asséeurs, collecteurs, syndics des paroisses taillables, maires, échevins & syndics des villes franches, abonnées ou tariffées, les moyens de fournir aux receveurs des greniers, ainsi qu'il est ordonné par ledit arrêt, au mois de février de chacune année pour le plus tard, suivant l'ordonnance de 1680, les rôles & états de la taille & de la capitation, contenant le détail expliqué par ledit arrêt & lettres-patentes; voulons que, suivant l'article 3 de la déclaration du 21 octobre 1710, & l'article 1[er] de celle du 28 septembre 1722, servant de réglement pour le quart-bouillon, à la première réquisition desdits asséeurs, collecteurs, maires, échevins & syndics, tant des paroisses de vente volontaire, que de celles sujettes à l'impôt, chaque chef de famille, homme ou femme, sachant signer, soit tenu de certifier sur lesdits rôles & états, en marge de l'article qui le concernera, sa déclaration du nombre de personnes dont sa famille sera composée, y compris les enfans au-dessus de huit ans, ainsi que les domestiques & le nombre & la nature des bestiaux à lui appartenans; & à l'égard de ceux qui ne sauront pas signer, ou qui refuseront de le faire, qu'il soit fait mention de l'un ou de l'autre aussi en marge desdits rôles & états, par lesdits asséeurs, collecteurs, maires, échevins & syndics, si mieux n'aiment lesdits chefs de famille passer leur déclaration affirmative de l'état de leurs familles, domestiques & bestiaux, pardevant notaires, & en remettre l'acte auxdits maires, échevins, syndics, asséeurs & collecteurs, qui seront tenus d'en faire mention, & de la date de la remise qui leur en aura été faite, en marge de chaque article qu'il appartiendra: modérons à cet effet à 2 sous le droit & contrôle desdits actes, & défendons aux notaires d'exiger plus de 5 sous pour leur salaire d'iceux, outre le papier, le tout sans aucunement déroger aux dispositions desdits arrêts & lettres-patentes des 25 juillet & 1[er] août 1719, que nous voulons être exécutés à l'égard desdits maires & échevins, asséeurs, collecteurs & syndics, sauf néanmoins leurs recours contre lesdits chefs de famille, qui, par leurs déclarations ou par le refus de les fournir ou certifier en l'une des manières ci-dessus, auront donné lieu aux condamnations d'amende qui auront été prononcées contre eux.

9. Déclarons pareillement compris sous la dénomination de *chefs de familles*, dans les cas ci-dessus, les supérieurs des couvens, maisons religieuses, abbayes & communautés de l'un & de l'autre sexe, & comme tels, tenus de certifier en marge desdits rôles & états, le nombre de personnes dont leurs maisons seront composées, y compris les domestiques, & le nombre & espèce de bestiaux qui leur appartiendront, & ce à la première réquisition du fermier, ou lesdits maires & échevins, syndics, asséeurs & collecteurs, & sous les peines portées par lesdits arrêt & lettres patentes des 25 juillet & 1[er] août 1719.

10. Faisons très-expresses inhibitions & défenses à tous juges de réduire ni modérer les amendes portées par lesdits arrêt & lettres-patentes, ainsi que celles portées par la présente déclaration, pour quelque cause & sous quelque prétexte que ce puisse être, à peine d'interdiction des fonctions de leurs offices, & de répondre en leurs propres & privés noms des amendes encourues qu'ils n'auroient pas prononcées, ou qu'ils auroient réduites & modérées.

11. Déclarons les ressortissans de nos greniers, qui composeront la classe d'exception, & le chapitre séparé des rôles de la taille ou de la capitation, exprimés par les articles précédens, non sujets aux poursuites en restitution de droits des gabelles, & aux peines portées, tant par l'article 7 du titre 4 de l'ordonnance de 1680, que par la déclaration du 9 mai 1702, par les articles 4, 5, 6 & 7 de la déclaration du 21 octobre 1710, par celle du 18 août 1711, & par l'arrêt du 25 octobre 1725, auxquelles dispositions desdites ordonnances, réglemens & arrêts, nous avons expressément dérogé & dérogeons pour ce regard seulement, & en même-temps nous les avons, en tant que besoin, réitérés & confirmés, réitérons & confirmons, à l'égard de tous les autres habitans domiciliés des gabelles de France, de quelque qualité & condition qu'ils soient; voulons qu'à leur égard lesdites ordonnances, réglemens & arrêts soient exécutés en leur entier, enjoignant aux receveurs des gabelles de tenir la main à leur exécution, chacun pour ce qui les concerne, à peine d'être forcés en recette par leurs comptes, du montant des restitutions de droits de gabelles & amendes qu'ils n'auront pas fait prononcer, faute par eux d'avoir levé des extraits des sextés & poursuivi les condamnations contre les ressortissans en demeure de faire leur devoir en gabelle, dans les temps prescrits par lesdits réglemens.

12. Faisons néanmoins très-expresses inhibitions & défenses auxdits receveurs de gabelles, de faire contre lesdits ressortissans en demeure aucuns autres frais, poursuites ni contraintes, que celles qui sont ordonnées par les mêmes réglemens, & ce à peine de concussion & d'être procédé contre eux suivant la rigueur des ordonnances.

13. Conformément à l'article 9 du titre 9 de l'ordonnance des gabelles de 1680, défendons expressément, à peine de trois cents livres d'amende, aux communautés, couvens, hôpitaux, ecclésiastiques, gentilshommes, bourgeois des villes & bourgs, hôteliers, cabaretiers, pâtissiers, boulangers, & généralement à tous ceux qui consomment par chacun an dans leur maison plus grande quantité de Sel que le boisseau & litron, de prendre leur provision chez les regrattiers, attendu l'obligation dans laquelle ils sont, n'étant pas de la classe que nous avons exceptée par les articles 1 & 2 de la présente déclaration, de lever leur Sel aux greniers, tant pour pot & salière, que pour salaisons, en la manière, dans les temps & sous les peines portées par l'ordonnance de 1680, & par les arrêts & réglemens subséquens.

14. Avons au surplus réitéré, & en tant que besoin confirmé, réitérons & confirmons toutes les autres dispositions portées par l'ordonnance du mois de mai 1680, & par les édits, déclarations, arrêts & réglemens donnés sur le fait des gabelles de France, tant pour la consommation du pot & salière, que pour celles des grosses salaisons, lesquels nous voulons être exécutés en leur entier & selon leur forme & teneur, en ce qui n'y est point dérogé par ces présentes. Si donnons en mandement, &c.

a encore été prescrite par un arrêt du conseil du 20 mars 1717 (1).

Il est enjoint aux officiers & commis de faire vendre incessamment, & nonobstant l'appel, les choses confisquées, de quelque qualité qu'elles soient, autres que le Sel, pour les deniers en provenant, avec ceux des amendes & des restitutions des droits de gabelle, être mis entre les mains des commis, & en être par eux rendu compte au fermier.

Suivant une déclaration du premier septembre 1750, l'amende ne doit, dans aucun cas, être confondue avec la confiscation, ni les dépens avec l'amende & la confiscation : il faut que chacun de ces objets soit prononcé séparément par les juges, afin qu'on puisse connoître s'ils ne se sont point écartés des réglemens dans leurs condamnations.

Voyez les lois & réglemens cités dans cet article, & les mots FAUX-SAUNAGE, GABELLE, SALAISON, SEXTÉ, &c.

SELLETTE. Petit siège de bois fort bas, sur lequel on oblige un accusé de s'asseoir pour subir le dernier interrogatoire, lorsque les conclusions du ministère public tendent à peine afflictive. Cela se pratique ainsi, tant en première instance que sur l'appel, au lieu que dans les premiers interrogatoires l'accusé doit être seulement debout, tête nue, en présence du juge qui l'interroge. Quand les conclusions ne tendent pas à peine afflictive, l'accusé subit le dernier interrogatoire debout derrière le bureau, & non sur la Sellette.

C'est ce qui résulte tant de l'article 21 du titre 14 de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670, que de la déclaration du roi du 13 avril 1703.

---

(1) *Voici cet arrêt :*

Sur la requête présentée au roi en son conseil par Paul Manis, adjudicataire général des gabelles de France, contenant qu'encore que par l'article 2 du titre 20 de l'ordonnance de 1680, il soit dit que les officiers des greniers à Sel & des dépôts, & les commis de l'adjudicataire, seront tenus de faire une masse séparée des Sels confisqués & de s'en charger sur leur registre ; que par l'arrêt du conseil du 10 janvier 1708, rendu du pur mouvement de sa majesté, il soit ordonné la même chose pour les Sels blancs ; qu'il soit fait défenses auxdits officiers & aux employés, d'en disposer sous quelque prétexte, & pour quelque cause que ce puisse être, & de faire submerger lesdits Sels que sur la réquisition & en présence des directeurs des gabelles, ou des commis par eux préposés à cet effet ; néanmoins les sieurs Palot, Cousin & Maulbout, président, grenetier & contrôleur au grenier de Joinville, ont voulu disposer de celui qui étoit audit grenier, au préjudice des défenses portées par cet arrêt, quoiqu'il leur ait été lu & exhibé par le sieur Coutier, receveur audit grenier, qui, voulant s'y conformer, s'est opposé à la distribution que lesdits officiers vouloient faire dudit Sel ; à quoi ne pouvant parvenir, ont de force & violence fait enlever deux minots un quart de Sel blanc de capture, qui est ce qui restoit audit grenier, sous prétexte de le faire submerger, ainsi que le tout est justifié par le procès-verbal qui en a été fait le 19 janvier dernier par ledit receveur & cinq autres employés à la régie dudit grenier ; mais comme lesdits officiers n'ont pas plus de droit de faire faire la submersion des Sels de capture, sans en être requis par les directeurs des gabelles ou commis par eux préposés, que d'en disposer, qu'une pareille entreprise est attentatoire à l'autorité de sa majesté, puisqu'elle est contre la disposition de l'arrêt du 10 janvier 1708 ; qu'elle va à continuer l'abus qui s'est pratiqué jusqu'ici par lesdits officiers, de disposer comme il leur a plu des Sels de capture. A ces causes requéroit le suppliant, qu'il plût à sa majesté ordonner que l'article 2 du titre 20 de l'ordonnance des gabelles de 1680, ensemble l'arrêt du conseil du 10 janvier 1708, seront exécutés selon leur forme & teneur ; en conséquence, que les Sels de capture, de quelque qualité qu'ils soient, seront déposés au grenier dans l'étendue duquel la capture aura été faite, & mesurés à la mesure ordinaire, pour ensuite être mis en masse séparée, dont lesdits officiers seront tenus de se charger sur leur registre, & de les représenter conjointement avec le receveur du grenier, toutes fois & quantes ils en seront requis par les fermiers & directeurs des gabelles, ou les commis par eux préposés, pour être submergés ; & pour la contravention faite par lesdits Palot, Cousin & Maulbout, président, grenetier & contrôleur audit grenier de Joinville, les condamner solidairement & par corps à payer au suppliant ou à son receveur audit grenier de Joinville, la valeur de deux minots un quart de Sel blanc, qu'ils ont fait enlever de force & violence, sur le pied du prix que le Sel se vend audit grenier ; leur fait défenses de récidiver, & à tous autres officiers des greniers des gabelles de France de disposer des Sels de capture, ni de les faire submerger, que sur le réquisitoire des directeurs des gabelles ou des commis qu'ils proposeront à cet effet, à peine de cinq cents livres d'amende, & de tous dépens, dommages & intérêts contre chacun des officiers qui feront de pareilles entreprises. Ouï le rapport ; le roi étant en son conseil, a ordonné & ordonne que l'article 2 du titre 20 de l'ordonnance des gabelles de 1680, & l'arrêt de son conseil du 10 janvier 1708, seront exécutés ; en conséquence, veut sa majesté que tous les Sels de capture, de quelque qualité qu'ils puissent être, soit blanc, de morue, salpêtre ou autres, soient déposés au grenier dans l'étendue duquel la capture aura été faite, & mis en une masse séparée, dont les officiers des greniers & le commis du suppliant se chargeront sur leur registre, après que le mesurage en aura été fait à l'ordinaire, pour les représenter aux fermiers, ses commis ou préposés ; sans que, sous quelque prétexte & pour quelque cause que ce soit, les officiers des greniers à Sel des gabelles de France en puissent disposer, ni les faire submerger que sur les réquisitions des fermiers, directeurs, ou des commis qu'ils préposeront à cet effet, à peine de payer la valeur du Sel enlevé ou submergé sans la réquisition des fermiers, ses commis ou préposés, au prix du grenier, & de cinq cents livres d'amende contre chacun des officiers qui disposeront ou submergeront de leur autorité lesdits Sels de capture, & de tous dépens, dommages & intérêts ; & pour la contravention commise par lesdits Palot, Cousin & Maulbout, président, grenetier & contrôleur audit grenier de Joinville, les condamne solidairement & par corps, à payer, en vertu du présent arrêt, sans qu'il en soit besoin d'autre, audit Manis ou son receveur audit grenier de Joinville, la valeur de deux minots un quart de Sel blanc de capture, qu'ils ont fait enlever dudit grenier pour faire submerger, sur le pied que le Sel se vend audit grenier : leur fait défenses de récidiver, à peine d'interdiction, & de tous dépens, dommages & intérêts. Enjoint sa majesté à tous ses autres officiers des greniers ou dépôts à Sel des gabelles de France, de se conformer au présent arrêt, sous les mêmes peines ; lequel sera exécuté nonobstant oppositions ou empêchemens quelconques, faits ou à faire. Fait, &c.

Les curateurs & les interprètes doivent toujours être interrogés derrière le bureau, & jamais sur la sellette, quand même les conclusions tendroient à peine afflictive contre l'accusé. Telles sont les dispositions de l'art. 23 du tit. 14 qu'on vient de citer.

SEMAINIER. Voyez HEBDOMADIER.

SÉMINAIRE.. Lieu destiné pour élever, instruire, former des ecclésiastiques dans les devoirs de leur état.

L'institution des Séminaires est ancienne dans l'église; on peut en rapporter l'origine ou à ces communautés de clercs que les anciens évêques formoient auprès d'eux, ou à ces écoles tant recommandées par les anciens canons.

On a distingué quatre sortes de Séminaires; les uns pour former & élever de jeunes clercs; on les appelle petits Séminaires; les autres, pour les préparer à recevoir les ordres & à faire les fonctions pastorales; les troisièmes sont des maisons de retraite pour les ecclésiastiques infirmes; & les quatrièmes des maisons où l'on forme des sujets pour les missions étrangères.

L'ordonnance de Blois, article 24, l'édit de Melun, article 1, & des lois postérieures ordonnent aux archevêques & évêques d'instituer des Séminaires dans leurs diocèses; mais nonobstant ces ordonnances, il est d'usage d'obtenir des lettres-patentes pour établir des Séminaires, & elles sont nécessaires, suivant les maximes du royaume, pour assurer les moyens qu'on prend pour les doter. Les voies ordinaires de pourvoir à la subsistance des Séminaires, sont les fondations & donations, l'imposition sur les biens ecclésiastiques du diocèse, l'union des bénéfices. La première de ces voies est sans doute la plus favorable lorsqu'elle a lieu par la pieuse libéralité des fidèles. A son défaut, l'imposition ne se peut faire que de l'autorité du roi & par des lettres-patentes qui en règlent la forme, ou renvoyent à cet égard au bureau diocésain des décimes, auquel la connoissance de ces matières est attribuée.

La dotation d'un Séminaire par union de bénéfices, est regardée comme plus convenable que celle qui se fait par la contribution générale des bénéficiers.

C'est une maxime constante en France, que les Séminaires sont soumis à la seule juridiction, autorité & dépendance des évêques, chacun dans son diocèse, & qu'ils ont le droit d'y agréger ou d'en expulser les sujets, lorsqu'ils le jugent à propos, parce qu'on présume qu'un évêque n'est pas capable d'abuser de son autorité.

Dans les diocèses où se trouvent établies certaines maisons régulières devenues inutiles par le peu d'édification qu'on doit en attendre, les évêques peuvent, en observant les formalités requises, les éteindre & supprimer, à l'effet d'y ériger leurs Séminaires, ou appliquer à leur dotation les biens & revenus dépendans des mêmes maisons, en chargeant néanmoins les Séminaires d'acquitter les charges, services & prières dont ces maisons peuvent être tenues.

Les évêques ont le droit de confier la conduite de leurs Séminaires aux personnes ou aux communautés séculières ou régulières qu'ils estiment les plus capables pour les bien gouverner; & si les évêques ne jugeoient point convenable de continuer la direction de leurs Séminaires à certaines communautés, celles-ci ne pourroient se prévaloir de l'administration qui leur auroit été confiée par les évêques prédécesseurs, pour prétendre s'approprier les biens donnés ou unis en faveur ou en vue de Séminaires. Ces maximes sont annoncées comme incontestables dans le rapport des agens du clergé fait en 1740, où elles se trouvent développées.

La déclaration du roi du 15 décembre 1698 porte, que les ordonnances par lesquelles les archevêques ou évêques auront estimé nécessaire d'enjoindre à des curés ou autres ecclésiastiques ayant charge d'ames, dans le cours de leurs visites & sur les procès-verbaux qu'ils auront dressés, de se retirer dans des Séminaires durant un espace de trois mois, pour des causes graves, mais qui ne méritent point une instruction dans les formes de la procédure criminelle, seront exécutées nonobstant toute appellation & opposition quelconque, & sans y préjudicier.

Il a été jugé par des arrêts intervenus à l'audience de la grand'chambre du parlement de Paris, les 28 novembre 1689 & 15 juillet 1693, que les curés & autres ecclésiastiques ne pouvoient pas interjeter appel comme d'abus des ordonnances rendues par les évêques, leurs grands vicaires & les archidiacres, soit qu'ils fussent dans leurs visites ou qu'ils n'y fussent pas, par lesquelles ils enjoignent à ces ecclésiastiques, verbalement ou par écrit, de se retirer, pendant un court espace de temps, au Séminaire.

Par un autre arrêt du 16 mai 1730, le parlement de Bretagne a jugé que le chapitre de Clisson avoit pu, sans abus, condamner un de ses membres qui avoit un commerce scandaleux avec sa servante, à se retirer pendant trois mois au Séminaire de Nantes, & ordonner postérieurement que, faute par ce chanoine d'avoir obéi, les fruits de son canonicat seroient appliqués à l'hôpital.

Un chanoine qui reste au Séminaire pendant le temps fixé par son évêque pour recevoir les ordres sacrés, est réputé présent, à cause qu'il y va de l'intérêt de l'église. Il en seroit différemment s'il se retiroit au Séminaire par dévotion, parce que cela n'est point de nécessité absolue & ne concerne point le bien public du diocèse.

SÉMI-PREUVE. Voyez PRÉSOMPTION.

SÉNAT. Assemblée de plusieurs personnes considérables. Romulus ayant fondé la ville de Rome, à laquelle il donna son nom, partagea ses sujets en trois différens ordres, les patriciens, les chevaliers & les plébéiens. Ceux que leur âge, leur naissance, leurs services devoient faire distinguer, composèrent

la première classe & furent appelés *patricii*, patriciens, comme s'ils eussent été les seuls qui pussent nommer celui à qui ils devoient la vie, les autres Romains n'étant alors que des esclaves fugitifs ou d'autres avanturiers qui avoient intérêt à céler leur origine. D'ailleurs le mot *patricii* semble n'être qu'un allongement de celui de *patres*, pères, qu'on donnoit quelquefois au premier ordre.

Le petit-fils de Numitor divisa son peuple en trois tribus, & chaque tribu en dix curies ou bandes: s'occupant ensuite de l'administration de son état naissant, il songea à composer un conseil, un tribunal, pour régler les affaires publiques & particulières; il ordonna que chaque tribu & chaque curie choisiroient trois hommes parmi les patriciens, ce qui fit quatre-vingt-dix-neuf élus. A ce nombre, il ajouta un autre officier qui compléta par ce moyen le nombre de cent auquel il fixa le Sénat qu'il venoit de créer, & qui fut ainsi appelé du mot latin, *seniores*, anciens (& par contraction *senatores*), parce que le choix du peuple tomba sur les personnes à qui l'âge donnoit plus d'expérience & de prudence.

Après l'expulsion des rois, on distingua à Rome trois espèces différentes de sénateurs: les descendans des familles inscrites dans l'ordre des premiers patriciens & qui avoient obtenu l'entrée au Sénat, étoient appelés simplement *senatores;* les nouveaux patriciens, pris dans les meilleurs familles d'Albe, après l'alliance de cette ville avec Rome, ou parmi les plébéïens les plus considérables sous le règne de Tarquin l'ancien, & qui furent admis au Sénat, étoient désignés par ces épithètes, *senatores minorum gentium*, sénateurs des moindres conditions. Enfin quelques familles du second & du troisième ordre s'étant signalées dans la personne de leur chef, lors de l'établissement de la liberté à Rome, Brutus crut devoir les récompenser en les incorporant dans la classe des patriciens, & en donnant à certains de leurs membres les places vacantes au Sénat. Ces sénateurs de dernière création, & tous les hommes nouveaux qui eurent dans la suite l'entrée au Sénat, furent appelés *senatores majorum gentium.*

Il est aisé de conclure maintenant que l'élection des sénateurs appartint d'abord aux consuls, qui succédèrent à une partie de l'autorité des rois. Mais, l'an de Rome 310, on créa des censeurs, & dès ce moment le choix des sénateurs devint un apanage de leur emploi. Il est arrivé seulement une fois, dans le temps de la plus grande crise de la république, lorsqu'après la bataille de Cannes Annibal s'avançoit à grands pas, il est arrivé, dis-je, qu'on a créé un dictateur, avec pouvoir d'élire des sénateurs.

Pour augmenter l'émulation des membres du Sénat dans l'exercice de leurs fonctions, on imagina de donner à celui que le censeur en jugeoit le plus digne, la dignité de prince du Sénat, *princeps Senatûs*, qui étoit purement honorable, n'attribuant aucune puissance particulière ni même aucune prééminence à l'homme vertueux qui en étoit revêtu.

Indépendamment des qualités personnelles, il falloit, pour pouvoir être sénateur, avoir une fortune qui assurât la considération publique par le noble usage qu'on devoit faire des richesses; l'opulence d'ailleurs garantit davantage des piéges de la séduction.

Dans les plus beaux jours de la république, nul ne pouvoit être admis au Sénat, qu'il n'eût en fonds quatre-vingt mille sesterces, qui équivalent à quarante mille livres de rente de notre monnoie. L'historien Suétone, reconnu très-exact dans les faits, rend compte d'une constitution de l'empereur Auguste, qui obligea chaque sénateur à avoir soixante mille livres de rente, c'est-à-dire, cent vingt mille sesterces de bien.

Tous les cinq ans, un des deux censeurs faisoit la récension du Sénat, & passoit (en en énonçant le motif) le nom des sénateurs qui avoient dissipé le revenu nécessaire pour être conservés, ou avoient tenu une conduite indigne de leur rang.

Pour être élu sénateur, il falloit avoir rempli d'autres magistratures; & la première qu'on pût posséder étoit la questure, qui ne s'obtenoit qu'après l'âge de vingt-cinq ans.

Les sénateurs avoient seuls le privilège de porter le laticlave, c'est-à-dire, une tunique bordée d'une large bande de couleur pourpre; une chaussure noire qui leur couvroit tout le pied & la moitié de la jambe, & à laquelle étoit attaché un croissant ou un C d'argent. Ils prenoient place dans les spectacles auprès du théatre ou de l'arène; le lieu où étoient marquées leurs places, portoit le nom d'orquestre.

Voyez l'article Sénatusconsulte, où je me suis assez étendu sur ce qui concernoit le Sénat romain.

On appelle, de nos jours, du nom de *Sénat*, le conseil composé des plus notables habitans d'un état républicain, ainsi que quelques tribunaux souverains établis dans les pays qui ont été autrefois subjugués par les Romains, comme le Sénat de Naples.

Nous avons à Strasbourg, dans l'Alsace françoise, deux juridictions intitulées, l'une *le grand Sénat*, & l'autre *le petit Sénat.*

La première est composée de trente citoyens, dont dix doivent être gentilshommes, & les vingt autres bourgeois. Elle a à sa tête le préteur royal, & connoît avec le conseil en exercice & le préteur en quartier, des affaires civiles & criminelles: les affaires civiles y sont jugées à la charge de l'appel à la chambre des treize; mais les affaires criminelles y sont traitées définitivement.

La seconde juridiction est formée par vingt-deux juges, dont six sont tirés du corps des nobles & seize des tribus d'artisans; elle n'a de compétence que pour les affaires civiles peu importantes; les appels

de ses jugemens sont portés à la chambre des treize.

(*Article de* M. FRANÇOIS CORAIL DE SAINTE-FOY, *avocat au parlement de Languedoc*, &c.)

SÉNATEUR. *Voyez* l'article SÉNAT.

SÉNATUSCONSULTE. C'est ainsi qu'on appeloit à Rome les décrets du sénat.

Romulus, fondateur de cette ville, en composa l'administration de cent hommes, qui prirent les noms de *patricii* & *senatores*, d'où se forma celui de *senatus*, sénat, qui demeura à leur corps : dans la suite, les rois, successeurs de Romulus, & après l'expulsion de Tarquin le superbe, les consuls & autres magistrats Romains en augmentèrent le nombre qui avoit été porté, du temps de l'empereur Auguste, jusqu'à mille : celui-ci ayant usurpé la puissance souveraine, réduisit les sénateurs à six cents.

Le sénat ne pouvoit s'assembler que dans un temple qui eût été consacré par les augures, comme ceux de l'honneur, de la concorde, &c. Il est arrivé quelquefois que le sénat a été convoqué dans le temple de Bellone, hors de la ville, pour ne point y introduire certains ambassadeurs.

On convoquoit ordinairement le sénat lors des kalendes, des nones ou des ides du mois; les kalendes étoient le premier jour de chaque mois; les nones commençoient le septième jour dans les mois de mars, mai, juillet & octobre, & duroient alors six jours; dans les autres mois, elles commençoient le cinquième jour, & n'en avoient que quatre de durée; les ides se comptoient depuis le lendemain des nones, & duroient huit jours.

Lorsqu'il y avoit des affaires dont l'expédition demandoit célérité, le sénat étoit mandé tous les jours, excepté ceux des comices. Auguste ordonna que le sénat ne s'assembleroit qu'aux kalendes & aux ides de chaque mois.

Un réglement de l'an 686 de Rome, fixa à deux cents le nombre nécessaire de sénateurs pour la validité de leurs décrets : ce nombre fut ensuite réduit à la moitié, puis augmenté au point qu'Auguste l'ayant trouvé porté à quatre cents, crut devoir le diminuer considérablement, afin qu'il lui fût plus facile d'établir son trône encore mal affermi sur les débris de la république & de l'autorité du sénat.

Celui qui présidoit à l'assemblée prenoit les voix des sénateurs, qui parloient debout, & résumoit leurs avis, pour conclure à la pluralité des suffrages, de manière que le résultat des opinions du plus grand nombre étoit arrêté.

Pour faciliter la collection des voix, on la donnoit en quittant sa place, c'est-à-dire, que le premier opinant passoit d'un côté, & tous ceux qui embrassoient son sentiment alloient s'y ranger après lui.

S'il y avoit des oppositions de la part de quelque sénateur, le décret n'étoit pas appelé Sénatusconsulte, mais délibération du sénat, *Senatûs auctoritas*; on en usoit de même lorsque le sénat n'étoit point assemblé dans le lieu & le temps convenables, ou lorsque ni la convocation n'étoit légitime, ni le nombre compétent : en ce cas on en référoit au peuple, du temps de la république, & à l'empereur, après que la loi *regia* eut transmis dans sa personne toute l'autorité qui résidoit auparavant dans l'assemblée du peuple.

Lorsque le Sénatusconsulte étoit formé, l'auteur de la proposition qui y avoit donné lieu, mettoit son nom au bas de l'arrêté, qui étoit placé dans le dépôt où l'on conservoit le registre des lois & tous les actes concernant l'état.

Les consuls & autres magistrats, les sénateurs eux-mêmes, & après que la république eut perdu sa liberté, les empereurs proposoient au sénat les objets de réglement qu'ils trouvoient à propos; du reste, presque tous les magistrats avoient droit de convoquer le sénat, & à toute heure, excepté la dixième, & après le coucher du soleil.

Tout ce qui concernoit la religion & l'administration de la république, étoit de la compétence du sénat; il n'y avoit que la création des magistrats, la publication des lois, & la délibération sur la guerre ou la paix, qui devoient absolument être portées devant le peuple. Le sénat étoit le conseil perpétuel de la république, & le gardien du trésor public; c'étoit de son sein qu'on tiroit les juges pour les affaires des particuliers, jusqu'à ce que le tribun Sempronius Gracchus transporta le pouvoir de juger aux chevaliers, qui ne l'exercèrent pas long-temps seuls; après la mort de ce magistrat *inquiet*, les sénateurs furent bientôt rétablis dans l'exercice de ce pouvoir, que les chevaliers partagèrent cependant avec eux.

La dignité de sénateur étoit la plus considérable dans la république; & comme la vertu & la capacité ouvroient le chemin qui y conduisoit, tout citoyen (qui avoit le revenu nécessaire) pouvoit être élevé à ce rang.

Sous les empereurs, les comices ayant été transférés au sénat, il ne fut plus question de référer devant le peuple, & le prince ne manqua jamais de faire ajouter à chaque décret, qu'il avoit été fait à sa réquisition, *ad orationem principis*; de cette manière sa puissance engloutit celle du sénat & du peuple.

Dans la suite, la foiblesse de quelques souverains laissa le sénat s'arroger le droit de faire quelques réglemens, néanmoins peu importans, tels que des lois somptuaires, &c. Léon le philosophe réforma cet abus aussi-tôt qu'il fut monté sur le trône impérial.

Quelques jurisconsultes ont prétendu que dans tous les temps de l'empire Romain le sénat a vérifié les nouvelles lois & donné son approbation à leur exécution; d'où ils ont conclu, après maints raisonnemens, qu'à cet usage du sénat, doit être rapporté ce qui s'observe en France touchant l'enregistrement des édits, &c. aux cours souveraines.

Je renvoie les lecteurs à l'article ENREGISTREMENT, où ils verront que la véritable origine de cette publication & transcription de la nouvelle loi, remonte au temps de ces assemblées générales de la nation, tenues d'abord au mois de mars (d'où le lieu de la convocation prit le nom de champ de mars), & qui furent ensuite transférées par Pepin au mois de mai.

Voyez les articles ENREGISTREMENT, PARLEMENT, SÉNAT, LOI, &c.

(*Article de M.* FRANÇOIS CORAIL DE SAINTE-FOI, *avocat au parlement de Languedoc, &c.*)

SÉNATUSCONSUSTE MACÉDONIEN. Voyez MACÉDONIEN.

SÉNATUSCONSULTE TERTULLIEN. L'empereur Justinien a rendu un service essentiel aux peuples soumis à ses lois, en corrigeant l'ancienne jurisprudence, & celle même du digeste & du code par les novelles: ces dernières dispositions, écrites en style prolixe & quelquefois obscur, par la faute de l'auteur ou de ceux qui ont traduit le texte grec, contiennent les plus sages réglemens, principalement sur le droit des successions, & ont enfin ramené à Rome, après douze cents ans d'erreurs, le droit établi par la nature. Parmi les injures faites à la raison & à l'équité naturelle, on peut mettre au premier rang la dureté avec laquelle les romains écartoient les mères, même légitimes, des successions de leurs enfans, & la contradiction de principe par laquelle en même-temps qu'ils oublioient presque pour celle-ci le droit de nature, ils appeloient au même instant la mère naturelle, qui n'étoit pas reconnue par la loi. Ces sages novelles, qui ont rétabli ce qui sembloit devoir se présenter d'abord à tous les peuples du monde & aux législateurs guidés par le bon sens le plus ordinaire, que les mères doivent succéder à leurs enfans quand ils meurent sans postérité, ont rendu inutiles trois titres du corps de droit, un aux institures, un au digeste, & un au code *ad Senatusconsultum Tertullianum*, & une foule de lois éparses sous d'autres titres; mais comme il eût fallu revoir tout le corps de droit, pour retrancher de chaque loi en particulier ce qui a rapport à ce Sénatusconsulte qu'il a abrogé, l'empereur a trouvé plus simple de laisser les choses dans l'ancien état: delà reste une confusion infinie; une foule de lois difficiles se trouvent compliquées avec ce Sénatusconsulte Tertullien, & l'on ne peut les concevoir qu'on ne sache parfaitement quelles étoient les dispositions de ce Sénatusconsulte; c'est ce qui nous détermine ici à donner une esquisse de ce réglement; après quoi nous dirons quel est l'état du droit pour les pays soumis au droit romain, & pour ceux qui sont régis par les coutumes.

A prendre les choses à la loi des douze tables, il y avoit pour l'ordre des successions *ab intestat* trois classes de personnes; d'abord les héritiers siens, c'est-à-dire, les enfans au pouvoir du père, dans le temps de la mort, & qui occupoient le premier rang dans la famille; au second rang étoient les agnats, c'est-à-dire, les conjoints par les personnes du sexe viril, & qui étoient restées dans la famille civile; au troisième rang étoient appelés (contre le sentiment de la plupart des interprètes) ceux de la famille qui portoient le même nom sans avoir le même surnom; &, pour s'exprimer comme les modernes, ceux qui étoient de la même famille & non de la même branche. Voyez *Cicéron, topiq. c. 6.*

On remarque déjà que la mère n'avoit presque jamais rien à prétendre dans la succession de son fils; en effet, le premier rang ne pouvoit pas la concerner; elle n'étoit pas au pouvoir de son fils. La loi, pour ramener le sens commun dans les successions, n'avoit pas imaginé cette subversion de bon sens. La mère ne pouvoit pas davantage se présenter au second rang; elle ne pouvoit pas se dire conjointe par les personnes du sexe viril, avec les enfans qu'elle avoit engendrés. S'il se présentoit après les agnats, c'est-à-dire, après les parens de la même branche, encore des parens d'une autre branche, mais portant le même nom de famille, qui ne se propageoit que par les mâles, la mère étoit frustrée de la succession, jusqu'à ce qu'aucun parent du même nom, quelque reculé qu'il fût, ne pût ou ne voulût point accepter la succession.

Enfin, sous l'empereur Claude, on commença à rougir de cette injustice; mais ce remède fut passager, & n'eut que la forme de privilège qui faisoit mieux sentir la barbarie d'écarter celles qu'appeloit la loi du sang.

Ce ne fut que sous l'empereur Adrien que le sénat s'occupa de rétablir l'ordre indiqué par la nature; mais il n'osa pas renverser entièrement le droit auquel on étoit accoutumé depuis si long-temps, & qui tenoit au système de l'agnation, par lequel on préféroit les descendans par les mâles, pour conserver les biens à chaque famille.

On ne stipula rien pour l'aïeule, mais seulement pour la mère, encore fut-elle moins considérée comme ayant engendré celui de la succession duquel il s'agissoit, que comme une femme civile ayant bien mérité de l'état. Le droit de succéder étoit donc donné à la mère qui avoit engendré trois enfans si elle étoit libre de naissance, & quatre si elle étoit affranchie; & comme il est constant que d'ordinaire les aïeules aiment mieux leurs petits-enfans que les mères n'aiment leurs enfans, & que d'un autre côté, les mères aiment moins leurs enfans à mesure qu'elles en ont davantage, il suit que le Sénatusconsulte Tertullien, en écartant les aïeules & les mères qui avoient moins de trois ou quatre enfans, écartoit celles qui avoient le plus de tendresse, & par conséquent plus de regrets de les perdre.

On avoit laissé aux enfans le privilege d'insulter leur mère en les déshéritant ou les passant sous silence dans leurs testamens: la mère, en vertu du Sénatusconsulte, ne pouvoit réclamer que la succession *ab intestat.*

Cependant ce Sénatusconsulte, si peu favorable

au droit naturel, a établi un droit sacré qui auroit dû être adopté par toutes les nations, celui de la mère qui succède à son bâtard; l'usage de France, même en pays de droit écrit, est de ne point admettre les mères à la succession de leurs enfans naturels; voyez Bacquet, des droits de batardise, n. 3 & 4. Le parlement de Grenoble observe le Sénatusconsulte Tertullien, & donne à la mère la succession *ab intestat* de ses enfans bâtards.

La mère naturelle ou légitime ne jouissoit pas de ce droit à l'exclusion de toute autre personne. Justinien, dans ses institutes, paragraphes 3 & 4, dit qu'on préféroit à la mère les enfans du défunt qui étoient en son pouvoir, ou qui en tenoient la place, soit qu'ils fussent au premier degré, ou à un autre plus éloigné; & en cela il semble qu'on avoit établi une loi juste de pourvoir à ceux que le défunt avoit le plus aimés, & qui n'avoient personne de qui ils pussent plus prochainement attendre.

Le paragraphe suivant, paroît au premier coup-d'œil, avoir ajouté une restriction inique; elle écarte les mères de la succession de leurs enfans, si ces enfans morts avoient en leur pouvoir une fille, & que cette fille eût une fille ou un fils. On se rappelle que les mères étoient écartées des successions, à cause de la propagation de la famille par les mâles; ce qui établissoit, comme on l'a vu, trois ordres de personnes appelées avant la mère. Il parut donc juste que, cet ordre des mâles cessant, la mère fût habile à succéder; ici on voit que le fils ou la fille d'une fille, c'est-à-dire, d'une personne qui a engendré dans une famille étrangère, en un mot, que des personnes conjointes par les personnes du sexe féminin, excluoient la mère; mais ce qui a décidé le législateur, c'est que ces petits enfans du défunt partagent avec leur grand'mère l'union par le sexe féminin, & que de plus ce sont des enfans.

Dans le même instant, par une raison contraire, le père en concurrence avec la mère, avoit le privilège de l'exclure. Les Romains étoient tellement attachés à la filiation par les mâles, qu'ils préféroient celui dont la génération étoit un acte d'un instant, à celle qui pendant neuf mois l'avoit nourri dans son sein de sa propre substance.

En suivant le même systême, les frères consanguins excluoient la mère; à plus forte raison les frères germains; ensuite, par inconséquence, on s'écartoit du systême de la famille propagée par les mâles; on permettoit à la mère de partager avec les sœurs consanguines du défunt, quoiqu'elle fût unie au défunt par les personnes du sexe masculin, probablement parce qu'elle étoit du même sexe que la mère; mais s'il y avoit un frère & une sœur consanguins, la mère ne partageoit pas avec les sœurs, mais les frères excluoient la mère, & la succession étoit dévolue en collatérale aux frères & aux sœurs consanguins, qui étant joints au défunt par une personne du sexe viril, étoient les plus proches agnats.

Dans le paragraphe 4, aux institutes, Justinien expose les raisons qui lui ont fait changer d'abord le Sénatusconsulte Tertullien. Ses réflexions très-sages sont ainsi conçues: Nous avons fait attention au droit de la nature, aux incommodités de la grossesse, aux douleurs & au péril de l'enfantement, qui souvent est suivi de la mort; c'est une barbarie de punir une mère de l'effet du hasard; si une femme libre a fait moins de trois enfans, & une affranchie moins que quatre, est-ce souvent sa faute? faut-il l'en punir; nous avons retranché cette condition inique, & nous avons accordé à la mère la succession de son enfant, quand même elle n'auroit eu que celui-là.

Ensuite Justinien passe en revue toutes les bizarreries de l'ancien droit, & déclare qu'il veut que la mère soit préférée à tous les héritiers légitimes. Il en excepte les frères & les sœurs même utérins qui concourent avec la mère; de manière que s'il n'y a que des sœurs, elles aient toutes ensemble une moitié de la succession, & la mère l'autre moitié; & s'il y a un ou plusieurs frères, les frères & les sœurs du défunt, & la mère aient chacun une virile.

Par le Sénatusconsulte Tertullien, le père excluoit la mère. Justinien, dans sa loi 7, au code *ad Senatusconsultum Tertullianum*, a introduit une jurisprudence très-compliquée, qui tenoit de l'ancien droit, & qui se rapprochoit plus du droit de nature, en faisant partager également le père & la mère. S'il y a, dit-il, un père, une mère, des frères, des sœurs du défunt, & que ce défunt n'ait pas été au temps de sa mort sous le pouvoir de son père, les frères & les sœurs auront la propriété à partager en virile; ils partageront de même le tiers de tout l'usufruit, & les deux autres tiers de cet usufruit total se partageront également entre le père & la mère. Si, au contraire, le défunt étoit sous le pouvoir de son père, ce père conservera tout l'usufruit, & la mère sera appelée avec les frères & les sœurs du défunt à la nue propriété; de même que le §. 5 *des institutes de Justinien* veut qu'elle partage la propriété pleine, quand il n'y a pas de père, mais que tout le reste de la supposition est conservé.

Ces changemens partant d'un principe d'équité, ont été fixés à un point de réforme dont on ne trouve les limites que dans le caprice & non dans le calcul de la raison. Cependant leur effet a été d'accoutumer les esprits à ne plus regarder comme sacré le systême d'agnation, & à donner à Justinien lui-même la hardiesse de le renverser ensuite de fond en comble dans une de ses plus belles lois & des mieux rédigées, qui est la novelle 10.

Ce prince, restaurateur du bon sens dans l'ordre des successions, a négligé les différences des enfans sous pouvoir & des émancipés, & celles de la propagation par les hommes ou par les femmes.

Pour nous en tenir à ce qui regarde les mères, qui

étoient l'objet du Sénatusconsulte Tertullien, & de la loi 7 au code, à ce titre, voici le dernier droit.

La mère partage également la propriété pleine avec le père & les seuls germains, frères ou sœurs, en sorte que les consanguins & les utérins ne sont pas appelés avec elle.

Les enfans de germains viennent par représentation, & partagent par souche s'il y a d'autres germains, novelle 127, chapitre 1; autrement ils sont exclus. Le droit de succéder, accordé à la mère, appartient aussi à la grand'mère, mais au défaut de père & de mère du défunt. De même, la bisaïeule est appelée, s'il n'y a pas d'ascendans du défunt qui soient plus proches qu'elle. *Novelle* 118.

Cette novelle 118 regarde les successions *ab intestat*. Trois ans auparavant, l'empereur Justinien avoit statué par sa novelle 115, chapitre 4, que les descendans ne pouvoient déshériter leurs ascendans, & par conséquent leur mère, que pour des causes énoncées dans la même constitution. La prohibition est aussi en faveur des aïeules ou des bisaïeules, si elles sont les plus proches ascendantes du défunt.

En France, dans les pays de droit écrit, on suit exactement la jurisprudence des novelles 115 & 118. Charles IX avoit ordonné, par l'édit des mères, que les mères succèderoient seules en propriété aux meubles & aux acquêts de leurs enfans, à l'exclusion des frères & des sœurs même germains, & ne leur laissoit que l'usufruit de la moitié des propres; mais, après bien des réclamations & des interprétations locales, l'édit des mères fut révoqué en 1729.

En pays coutumier, la jurisprudence varie. Voici le droit de la coutume de Paris.

Quand un défunt n'a pas laissé de descendans, la mère succède avec le père, aux meubles, acquêts & conquêts immeubles. Au défaut de la mère & du père, on admet l'aïeule ou l'aïeul, & ainsi de suite. La mère est exclue, comme tous les autres ascendans, de la succession des propres, à moins que ce propre n'ait été donné par elle à son enfant, & que cet enfant n'ait pas d'enfans. La mère succède aux immeubles que le défunt a acquis de son père prédécédé, qui les possédoit comme conquêts: ces immeubles, venus en ligne directe au défunt, sont propres naissans dans sa personne, & la mère en a seulement l'usufruit. Quand un acquêt, dans la succession d'un fils, est devenu propre au petit-fils, & que ce petit-fils décède sans enfans & sans frères ni sœurs, l'aïeule succède en pleine propriété à ce propre pour le tout, si elle est seule, & pour moitié, s'il y a un aïeul. *Coutume de Paris, articles* 311, 312, 313, 314 & 315.

(*Article de M. BERTHELOT, avocat & docteur agrégé de la faculté des droits de Paris & censeur royal.*)

SÉNATUSCONSULTE VELLÉIEN. On appelle de ce nom un décret du sénat de Rome, qui annulloit les obligations que les femmes avoient contractées pour autrui, & refusoit alors à leurs créanciers toute action personnelle. Ce n'est pas qu'elles soient moins capables de contracter que les hommes; mais indépendamment de ce que le cautionnement étoit regardé chez les Romains comme une espèce d'office public, & que tout office public y étoit interdit aux femmes, on se fonda particulièrement, pour donner ce décret, sur leur ignorance des affaires & leur facilité naturelle à obéir à la voix de la séduction. Il est bien vrai que, suivant la remarque des philosophes & des jurisconsultes, ce sexe a une certaine propension à l'avarice, qui semble le garantir de tout ce qui peut un jour atténuer sa fortune; mais aussi la légereté, qui lui est propre, ne lui permet pas de faire toujours de profondes réflexions, l'empêche d'être frappé des menaces d'un danger qui n'est pas sous ses yeux, & le livre entièrement à la discrétion du captateur adroit.

Déjà, dès les premiers jours de l'empire romain, Auguste avoit défendu, par un édit, aux femmes de se cautionner pour leurs époux. Claude, l'un de ses successeurs, renouvela cette disposition par une loi semblable. Dans la suite, le consul Velléïus Tutor & son collègue ayant proposé au sénat de prendre en considération les obligations de toute espèce arrachées à la complaisance des femmes, ou à leur timidité, pour des affaires à elles étrangères; ce tribunal délibéra le Sénatusconsulte Velléien (ainsi nommé pour conserver la mémoire du magistrat à qui ce décret dut son existence).

L'effet du Sénatusconsulte Velléien étant d'annulier les obligations de la femme qui s'oblige pour autrui, on demande si, au cas qu'elle se soit cautionnée pour une ancienne dette du débiteur qui a été éteinte par une novation ou transport, la nullité prononcée fait perdre la créance à celui qui en est propriétaire, la novation & la délégation étant un des moyens introduits par les lois pour l'extinction des obligations?

On répond avec le jurisconsulte *Paul*, *dans la loi 1, §. 2 du tit. 1 du liv. 16 du dig.*, que jamais la femme ne fût intervenue dans une affaire pareille, si elle n'y eût été engagée par le premier débiteur, & si celui-ci n'eût aussi disposé son créancier à le décharger, moyennant l'engagement de celle qu'il offroit à sa place; que les principes de l'équité doivent alors faire retomber tout le poids de l'exception sur le machinateur, qui n'étoit évidemment que le débiteur originaire; & qu'ainsi ce dernier n'est point libéré envers le créancier, qui se trouve rétabli dans tous ses droits.

Cette décision est nécessairement applicable au cas où l'intervention de la femme n'eût pas éteint l'ancienne obligation du débiteur, qui subsiste en son entier, le bénéfice du Sénatusconsulte étant un privilège personnel à la femme, qui ne peut profiter à celui pour qui elle s'est cautionnée, afin que le manège de ce dernier ne lui devienne point une occasion de récompense, au détriment du malheureux créancier.

Le droit romain privoit la femme de l'exception du Velléien dans plusieurs circonstances que nos mœurs & nos usages ont réduites à un plus petit

nombre dans les provinces où ce Sénatusconsulte est encore en vigueur.

Cessation de l'exception du Velléïen en pays de droit écrit.

Premièrement, le dol, la fraude, la manœuvre entachent tous les actes dont ils sont le fruit, d'un vice qui doit en opérer la nullité : s'il est prouvé que la femme a employé ces moyens réprouvés par les lois, pour faire recevoir son cautionnement, le privilège du Velléien lui est dénié ; c'est un remède accordé à la bonne foi & à la simplicité de la femme surprise ; & ce ne peut jamais être le prix d'une conduite oblique.

2°. La femme ne peut être relevée par le bénéfice du Velléien, lorsqu'elle a pris en jugement le fait & cause de sa caution, ou de celui à qui elle a vendu un héritage, & qui est menacé d'éviction, & dans tous les autres cas où elle doit la garantie.

3°. Si elle est obligée pour la rançon ou même pour les alimens de son mari, de ses enfans, de ses petits-enfans, de son père, de son aïeul, &c...

4°. Si elle a reçu du débiteur principal la somme au sujet de laquelle elle a contracté pour lui : c'est en conséquence de ce principe, que celle qui a consenti ou endossé un billet à ordre, ou une lettre de change, ne peut invoquer l'exception du Velléien, ainsi qu'il a été jugé par plusieurs arrêts du parlement de Languedoc. Cependant si elle prouvoit que ces effets n'eussent jamais été souscrits par elle, sans la crainte que lui a inspirée son époux, ou sa funeste complaisance pour lui ou pour tout autre, je ne doute pas qu'elle ne fut admise à exciper du Velléien.

5°. Si elle s'est cautionnée pour une cause nécessaire : par exemple, elle est propriétaire d'une action dans une entreprise de défrichement de terres incultes considérables ; il faut de fortes avances pour cette exploitation : un emprunt solidaire qui frappe sur toutes les propriétés communes des intéressés, a été arrêté par eux : il n'y a pas de difficulté que dans ce cas la femme ne peut être écoutée, si elle veut repousser par l'exception du Velléien, le prêteur quant à la solidité. Il en seroit autrement si les biens particuliers des actionnaires avoient été soumis à l'hypothèque du prêteur, la femme pourroit en affranchir les siens par le privilège du Sénatusconsulte.

6°. Si, par erreur, elle s'est obligée pour une dette d'une hérédité qu'elle croyoit lui appartenir, comme faisant partie de celle de son père qu'elle venoit de recueillir.

7°. Si, ayant contracté une obligation pour autrui, elle a su qu'elle avoit la faculté de la faire rescinder, & n'ait pas voulu en user, mais ait payé son créancier : elle ne peut dans la suite demander à ce dernier la restitution de ce qu'il a reçu d'elle, comme elle le pourroit si elle n'avoit pu être instruite du droit que lui donnoit le Sénatusconsulte Velléien.

8°. Si une veuve, intervenant dans le contrat de mariage de sa fille, s'oblige solidairement avec elle au payement de la dot promise au futur.

Il faut observer que le Velléien a été introduit pour les femmes en général ; ce qui comprend les filles, les femmes & les veuves.

9°. Si la femme s'est cautionnée en justice, *judicatum solvi* ou *judicio sisti*, comme il a été jugé par deux arrêts, l'un du parlement de Paris du 31 août 1578, recueilli par Papon, & l'autre du parlement de Languedoc du 26 mars 1446, rapporté par Despeisses.

10°. Si une fille ou une veuve s'est obligée, comme pour argent prêté, envers un créancier de son fiancé, & s'est en même-temps fait reconnoître la somme par celui-ci, dont les biens sont, peu de temps après, saisis réellement & adjugés en décret forcé ; elle n'est pas admise à la rescision de son obligation, parce qu'elle est censée faire ses affaires en contractant ainsi, puisqu'elle obtient une reconnoissance dotale de son fiancé. C'est ainsi qu'on le juge en pays de droit écrit. L'arrêtiste de la chambre de l'édit de Castres, rapporte un arrêt conforme du 16 décembre 1632.

11°. Si la femme a ratifié, deux ans après sa date, une obligation qu'elle a contractée pour autrui en majorité, à moins que ce ne soit pour son époux : quand dans ce dernier cas la ratification seroit souvent réitérée, même pendant la viduité de la femme, elle pourroit alors se servir du Velléien. Cette décision a été solennellement consacrée par un arrêt du parlement de Languedoc, rendu au rapport de M. de Charlary à la seconde chambre des enquêtes, en 1729. Vedel sur Catellan, tom. 2, liv. 5, ch. 16.

Le sieur & la dame Mercier avoient emprunté solidairement du sieur Praden une somme de 1250 liv. Deux années après, le sieur Mercier étant décédé, sa veuve passa une nouvelle obligation au créancier. Dans la suite, se voyant poursuivie pour le payement, elle prit des lettres de rescision, & demanda d'être restituée contre ses deux engagemens *ope Velleiani*, sur le fondement de la novelle 134, chap. 8. Il lui fut objecté de la part du sieur Praden, que cette loi ne regarde que les obligations de l'épouse au profit du mari. *Si quia mulier crediti instrumento consentiat proprio viro, aut scribat, & propriam substantiam, aut seipsam obligatam faciat, jubemus, &c.* La dame Mercier répliqua, que lorsque les dispositions d'une loi ne sont pas claires, il faut en chercher l'esprit, pour pouvoir l'appliquer aux cas qui se présentent ; & que, dans l'espèce du procès, l'intention de l'empereur Justinien étoit d'annuller aussi les obligations contractées par l'épouse, soit comme caution du mari, soit solidairement avec lui, à moins que dans cette dernière hypothèse l'épouse n'eût recueilli quelque avantage de son engagement. Ce sont les expressions de la glose sur l'authentique citée, *imò loquitur in creditore pro quo intercessit, & ipsa consensit in publico instrumento, an sibi præjudicet quæritur? Dicitur quòd non.*

12°. Si la femme s'oblige pour procurer la liberté à ſon mari, à ſon fils, à ſon pere, à ſon aïeul, &c., conſtitués priſonniers, ſoit pour dette civile, ſoit pour crime qui peut entraîner une peine afflictive ou infamante (1). Le parlement de Languedoc fait deux diſtinctions dans le premier cas; il relève la femme de ſon cautionnement pour ſon époux priſonnier civil, lorſque celui-ci a la voie de la ceſſion de biens pour ſe rédimer des contraintes perſonnelles, parce que d'après les lois romaines (2), qui ſont ſuivies dans le reſſort de cette cour ſouveraine, la ceſſion de biens n'entache pas celui qui y a été reçu. Il n'en eſt pas de meme dans le pays coutumier, où la ceſſion répand une ſorte de note d'infamie.

Le parlement de Languedoc diſtingue encore, ſi le mari eſt gentilhomme ou de condition honorable, comme magiſtrat, avocat de barreau ou de cabinet, c'eſt-à-dire, exerçant cette profeſſion noble que les lois font toujours marcher au niveau de la magiſtrature; notaire, procureur, ancien officier conſulaire, bourgeois ayant toujours vécu noblement, &c., ou bien ſi c'eſt une homme d'une condition baſſe. Dans la première hypothèſe, il eſt du devoir & de l'honneur de la femme de ſe cautionner pour ſon mari, & de lui épargner la honte & l'humiliation qu'entraîne toujours après ſoi la ceſſion de biens, qui n'eſt rien moins qu'une faillite; auſſi pour lors la femme eſt déboutée des lettres de reſciſion qu'elle a impétrées contre ſes engagemens.

Dans la ſeconde hypothèſe, on ne demande point une pareille élévation de ſentimens chez la femme d'un artiſan ou d'une autre perſonne du peuple, qui d'ailleurs n'a qu'une mince fortune; & le bénéfice du Velléien lui eſt toujours accordé, ſi elle a plus conſulté ſon amour & l'opinion publique, que ſes moyens, en contractant pour tirer ſon mari de priſon. Nous ajoutons néanmoins, que ſi cette femme du commun ſe trouvoit en poſſeſſion de biens conſidérables, par l'adition de quelque hérédité ou tout autre heureux évènement, lorſque la queſtion de la reſciſion de ſon cautionnement s'agiteroit, elle devroit être déboutée de ſa demande en reſtitution, parce qu'elle ne ſauroit faire un meilleur uſage de ſes richeſſes, qu'en les employant à rendre la liberté à ſon mari, par le payement de ſes créanciers, & en mettant à même celui-ci ou leurs enfans d'occuper dans la ſuite les poſtes honorables où les circonſtances & la conduite loyale de l'épouſe peuvent les appeler.

Du reſte, dans tous les cas où le mari n'eſt point recevable à la ceſſion de biens, comme s'il étoit ſtellionataire, &c., quelle que ſoit ſa condition, la femme qui a pris des engagemens envers ſes créanciers pour l'arracher à la captivité, n'eſt point écoutée lorſqu'elle veut les faire reſcinder.

Toutes ces déciſions doivent être également appliquées aux eſpèces où une femme s'eſt obligée pour délivrer ſon père, ſon aïeul, ſon fils..... priſonniers.

13°. Si la femme a acquis des créances ſur ſon mari en augmentation de ſes hypothèques; ſi ce n'eſt que le mari étant inſolvable à l'époque du tranſport, ou que, par toute autre circonſtance, il apparoiſſe qu'elle a été induite à faire un pareil traité, qui n'eſt qu'un cautionnement déguiſé.

14°. Si la femme a renoncé au bénéfice du Sénatuſconſulte Velléien, ſoit expreſſément, ſoit tacitement; & ſes créanciers ne peuvent pas prendre cette voie malgré elle, pour faire annuller les obligations qu'elle a contractées pour autrui; quoique régulièrement ils aient l'exercice des actions de leurs débiteurs, on leur refuſe celui des actions reſciſoires qui vont *contra fidem præſtitam*, qui dépendent de la ſeule volonté de celui qui a contracté, & qui peut penſer qu'il eſt de ſon honneur de ne pas impétrer contre ſes promeſſes, *propter ſuam exiſtimationem pudori ſuo parens*, *leg.* 48, ff. *mandati.*

Les héritiers de la femme qui n'a point demandé, pendant ſa vie, la reſtitution des obligations à elle étrangères qu'elle a ſouſcrites, ne voyent jamais accueillir leurs concluſions lorſqu'ils réclament cette reſtitution.

Ces principes ſont conſacrés par deux arrêts du parlement de Languedoc, rapportés par le judicieux Catellan, liv. 4, chap. 49. En voici les eſpèces.

Le ſieur Royer avoit prêté à la veuve Alric, ſa belle-mère, pluſieurs ſommes qu'elle avoit employées à libérer ſes enfans dont elle étoit tutrice. N'ayant pu parvenir à en être rembourſé, il fit ſaiſir réellement une maiſon & les autres biens de ſa débitrice. Celle-ci ſe hâta de vendre la maiſon comptant au ſieur Colomiés. Quelque temps après, Royer ayant pourſuivi la vente définitive des effets ſaiſis, en devint adjudicataire; & ayant voulu prendre poſſeſſion de la maiſon, il fut troublé par Colomiés; ce qui donna lieu à une inſtance devant le ſénéchal de Toulouſe, où Royer demanda la caſſation de la vente faite à Colomiés, au préjudice de la ſaiſie & des criées qui avoient dépouillé la veuve Alric de toute propriété, & qu'il fût fait défenſe audit Colomiés de lui cauſer à l'avenir aucun trouble en la propriété & uſufruit de ladite maiſon. Colomiés conclut de ſon côté à la caſſation de la ſaiſie, décret & entière procédure d'adjudication, & de tout ce qui s'en étoit enſuivi, la ſaiſie étant faite pour ſomme non due & provenant d'une obligation contractée par la veuve Alric pour autrui, & qui devoit être reſcindée par le bénéfice du Velléien: il prit des concluſions ſubſidiaires de garantie contre la veuve Alric. Cette dernière partie au procès ſoutint conſ-

(1) Elle doit, dans ce dernier cas, ne rien épargner, même aliener ſa dot, pour obtenir l'abſolution de l'accuſé, à qui elle tient de ſi près; & celui qui, à ſon défaut, a donné à l'accuſé les ſecours qui lui ont été néceſſaires, eſt préféré à la femme ſur les biens de ce dernier, quelle que ſoit ſon hypothèque.

(2) L. 11, C. *ex quibus cauſis infamia irrogatur.*

tamment que le sieur Colomiés ne pouvoit l'obliger à se pourvoir malgré elle en rescision contre ses engagemens. Sentence du premier juge, qui casse la vente volontaire faite à Colomiés au mépris de la saisie & des criées; déclare l'adjudication bien faite, & ordonne qu'elle sortira son effet, ainsi que la prise de possession de Royer; condamne la veuve Alric à restituer à Colomiés le prix de la maison. Arrêt du 5 mars 1665, au rapport de M. de Bertier, qui confirme la sentence purement & simplement.

Ce qu'il y a de remarquable dans ce préjugé, & qui ajoute à la certitude du principe, que les créanciers de la femme ne peuvent exercer contre son gré l'action rescisoire du Velléien, c'est que la veuve Alric, qui avoit manqué de délicatesse, pour ne pas dire de probité, lorsqu'elle vendit à Colomiés nonobstant la saisie & les criées, lorsqu'il fut question de fournir à ce dernier un moyen de recouvrer l'argent qui lui avoit été escroqué, elle refusa son consentement, parce qu'il pouvoit nuire à Royer, son gendre: elle devint tout d'un coup scrupuleuse sur son honneur, sur l'exécution de ses promesses; elle oublia que sa conduite passée étoit en contradiction avec sa conduite présente; elle ne parut s'occuper que des derniers sentimens qui l'affectoient d'autant plus qu'ils étoient nouveaux pour elle.

Lors du second arrêt, qui est du 29 janvier 1675, & qui fut prononcé à la grand'chambre par M. le premier président de Fieubet, il s'agissoit d'un cautionnement prêté par une femme, qui, ayant été assignée en condamnation devant le premier juge, avoit donné pouvoir à un procureur de consentir à la condamnation, & de demander la garantie contre le principal obligé: sentence conforme; dernière maladie de cette femme. Dans ses derniers jours, ses héritiers impètrent en son nom des lettres en appel & désaveu de sa première défense, & en rescision de son obligation, comme nulle *ope Velleiani*. La femme étant morte, ils reprirent l'instance, & furent déboutés de l'appel. La cour crut, lors de cet arrêt, dit le célèbre magistrat qui l'a recueilli, « que les » approbations qui se rencontroient dans cette cause, » & que la femme avoit données pendant sa vie, » étoient suffisantes pour faire comprendre qu'elle » avoit voulu témoigner sa bonne foi, & pour ex- » clure ses héritiers d'alléguer le Velléien contre » cette bonne foi & sa volonté ».

15°. Si la femme débitrice a accepté la délégation que son créancier a faite sur elle, quoique, lors de cette acceptation, elle ait renoncé à une partie du délai qu'elle avoit pour le payement, ou ait affecté, pour la sûreté de la créance, des biens qui, avant ce jour, étoient exempts d'hypothèques, parce que la femme ne traite ici que pour des affaires qui lui sont propres & personnelles; il dépendroit d'elle de faire un nouvel emprunt pour rembourser le premier; & ce sont-là à-peu-près les mêmes opérations dans l'acceptation de la délégation dont il s'agit.

La femme qui veut se pourvoir contre ses obligations par la voie de notre Sénatusconsulte, doit prendre des lettres de rescision: ce n'est point qu'il y ait de loi précise en France qui l'ordonne; mais l'usage de la majeure partie des tribunaux est de ne pas écouter, sans ce préliminaire, les demandes en restitution, d'où est venue cette maxime, que *voies de nullité ne sont pas reçues dans ce royaume*.

Elle doit impétrer les lettres dans les dix ans subséquens à la date de l'acte qu'elle veut faire rescinder, à moins qu'il ne soit question d'une obligation qui concerne la dot, ou d'un cautionement pour le mari; les dix ans pour la restitution ne commencent pour lors à courir que du jour du décès du mari ou de la déconfiture de ses biens qui a donné ouverture à la vindication de la dot.

S'il s'agit d'une fille ou d'une veuve qui soient sous la puissance paternelle, les dix ans ne courent contre elles, pour faire prononcer la nullité de leurs engagemens, que du jour qu'elles ont pu ester en jugement, c'est-à-dire, du jour de la mort du père, ou de leur émancipation, ou du moment que, par tout autre évènement, elles ont été délivrées de la puissance paternelle.

La caution de la femme qui a contracté une obligation qui n'a tourné qu'à l'utilité d'autrui, n'est pas moins restituée que la principale débitrice, en vertu du Velléien.

La femme qui s'étant cautionnée pour un capital qu'elle a payé, ignorant qu'elle eût l'exception du Velléien, peut s'en servir ensuite pour répéter ce qu'elle a indûment payé.

Il est de principe qu'on peut vendre la chose d'autrui, & que, faute d'exécution du contrat, on est attenu à des dommages & intérêts au profit de l'acquéreur; & on ne distingue point si c'est une femme qui a vendu, ou bien un homme. Sur le fondement de ces vérités & à l'instigation d'un mauvais praticien de campagne, un mari s'étoit fait souscrire par sa femme, une procuration en blanc, portant pouvoir de gérer & administrer certains biens, même de vendre plusieurs effets au nombre desquels il avoit fait glisser un effet considérable qui n'appartenoit point à sa femme, laquelle avoit même signé la procuration sans la lire, ou du moins sans être attentive à la lecture, au cas qu'elle lui ait été faite, ce qu'elle nia dans la suite. Muni de cet acte qu'il fit remplir du nom d'un homme de paille, l'époux qui avoit voulu auparavant emprunter d'un de ces agioteurs avantageux (dont les grandes villes ne sont malheureusement que trop peuplées), & qui avoit essuyé un refus, faute de caution bonne & légitime, se hâta de rejoindre l'homme à argent, & lui fit vente de l'effet non appartenant à son épouse, qu'il avoit eu l'adresse de faire insérer dans la procuration, moyennant dix mille livres que le mandataire de la femme déclara avoir reçu la veille comptant; il fut en même-temps convenu, qu'en cas d'éviction ou inexécution de l'acte, l'acquéreur seroit tenu de se contenter du rem-

boursement du prix & d'une somme de deux mille livres pour tous dommages & intérêts. Quelque temps après, celui-ci engagea une instance contre la femme, en condamnation au payement de la somme de douze mille livres, pour restitution du prix & de l'indemnité stipulée au cas d'inexécution du contrat de vente qui ne pouvoit avoir lieu, puisqu'il avoit été induit à acquérir un effet dont il n'étoit point au pouvoir de sa venderesse de le faire jouir. Il demanda en même temps la restitution des frais & loyaux-coûts de son acquisition, avec les intérêts des dix mille livres, depuis le jour d'icelle, & des deux mille livres d'indemnité, depuis le jour de son exploit. La femme prit des lettres de rescision (par dol, fraude, bénéfice du Velléien & autres moyens de droit) contre les actes de procuration & de vente, & en demanda l'entérinement & son relaxe. Le premier juge accorda au demandeur les conclusions : je fus consulté sur l'appel de la sentence, & je décidai qu'elle devoit être réformée ; je fondai mon avis sur ces deux principes certains, que la femme doit être relevée de ses engagemens, toutes les fois qu'il paroît qu'ils lui ont été suggérés par le mari, au profit duquel ils ont uniquement tourné ; & que sous quelque nom que l'obligation de la femme ait été faite, quelque couleur qu'on lui ait donnée, si le créancier a su qu'il ne devoit revenir rien d'utile à la femme de cette obligation, elle est nulle d'après les lois romaines, cette nullité étant prononcée pour punir le créancier, du dol qu'il a pratiqué à l'égard de la femme.

Or, dans l'espèce qui me fut proposée, la femme prouvoit, 1°. que la procuration avoit été remplie par un frère de lait de son époux, son ancien domestique & son agent ordinaire dans ses mauvaises affaires, même dans plusieurs emprunts ruineux qu'il avoit faits de l'acquéreur ; 2°. que celui-ci n'avoit donné en payement du prix que des marchandises de mauvaise qualité & fort chères, dont il avoit eu la mal-adresse de faire plusieurs factures au mari, qui portoient, *expressis verbis*, qu'elles le remplissoient du prix de l'acte d'un tel jour (l'acte de vente) ; 3°. que les marchandises avoient été vendues par un proxenete qu'avoit indiqué l'acquéreur (on rapportoit un billet écrit de sa main à cet homme, le jour de l'acte de vente, pour l'engager à se rendre de suite chez l'acquéreur, afin de prendre des objets dont il faudroit trouver une prompte défaite) ; 4°. que le produit de la vente des marchandises avoit été perçu par le mari qui en avoit fait sa décharge au proxenete. Rassurée par ma consultation, où j'avois rappelé les lois de la matière, l'opinion des meilleurs auteurs, & quelques arrêts, notamment celui qui avoit été rendu, il y a quelques années, au parlement de Languedoc, dans la cause de la demois. Trebesc, contre Me Faure, la femme qui étoit dans l'intention de faire des sacrifices pour se délivrer d'un procès qu'on doit toujours regarder comme une source d'inquiétude & de dépense, quelque bon qu'il soit, fit faire des propositions d'arrangement à l'acquéreur, à qui elle donna copie de mon avis, & qui, après plusieurs conférences, se détermina à renoncer à son acquisition moyennant une somme de six mille livres qu'il toucha six mois après sans intérêt.

Je défends dans ce moment (août 1782) un procès où je fais demander à une veuve la rescision d'un contrat de vente qu'elle a passé en présence & même sous le cautionnement de son époux, & dont le prix a servi en grande partie à libérer ce dernier, sur les indications faites par la femme à l'acquéreur dans le même contrat : j'ai pour garant, entre autres lois, celle 32, §. 2, ff. *ad senatusc. Velleianum*, qui s'exprime en ces termes : *Item, si mulier creditori viri fundum vendidit & tradidit, eâ conditione ut emptor acceptam pecuniam viro referret, & hunc fundum vindicat, exceptio quidem opponitur et de re emptâ & traditâ, sed replicabitur à muliere, haud si ea venditio contrà Senatusconsultum facta sit : & hoc procedit, sive ipse creditor emerit, sive interposuerit alium quo mulier eâ ratione careat re suâ.* Je m'occupe peu de la décision de la loi 4, cod. *eod.*, tit. *versiculo*, *sed si prœdia.....* qui paroît être opposée à celle de la loi 32 que je viens de rapporter, parce que ce verset ne regarde que l'acquéreur de bonne foi, qui, traitant avec la femme, a ignoré la destination de son argent, lequel argent n'a servi à l'acquit des créanciers de l'époux, que séparément du contrat de vente ; & c'est ainsi qu'il faut concilier ces deux lois, parce que le Velléien peut toujours être opposé avec succès à la partie qui a contracté avec la femme, lorsque cette partie a su que le contrat ne tendoit qu'à dépouiller la femme pour des obligations qui lui étoient étrangères.

Généralement le Velléien n'a pas lieu en pays coutumier.

La disposition de ce Sénatusconsulte & des lois postérieures des empereurs romains, rendues en interprétation, ont été pendant long-temps le droit commun de la France (1), excepté dans quelques lieux particuliers, où il étoit permis à la femme, par la coutume, de s'obliger pour autrui. Mais un édit de Henri IV du mois d'août 1606, a dérogé à toute cette législation romaine, & déclaré valables les obligations que les femmes auroient souscrites pour un tiers.

Cet édit a été d'abord enregistré au parlement de Paris, & il est exécuté dans tout son ressort, sauf dans le Poitou, l'Auvergne & la Marche (2).

Il a été ensuite enregistré au parlement de Bourgogne le 7 août 1609.

(1) On trouve dans les registres du parlement de Paris un arrêt de réglement du 29 juillet 1595, concernant le Velléien.

(2) La coutume de Poitou, art. 387 ; celle d'Auvergne, chap. 18, art. 1 ; & celle de la Marche, chap. 14, art. 97, défendent aux femmes de s'obliger pour leurs époux.

Une déclaration de 1683, enregiſtrée au parlement de Bretagne le 23 décembre de la même année, a ordonné pour ſon reſſort, l'exécution de l'édit de 1606.

Un édit du mois de novembre 1703, enregiſtré au parlement de Franche-Comté le 3 janvier ſuivant, rappelle la diſpoſition de l'édit de 1606, & prononce la validité des obligations des femmes.

Le parlement de Normandie a reçu, de temps immémorial, le Velléien, qui y eſt encore obſervé dans toute ſa rigueur, nonobſtant l'édit de 1606, que cette cour n'a jamais enregiſtré.

C'eſt en conſéquence de cet uſage, que par arrêt ſur délibéré, du 25 octobre 1766, recueilli par Deniſart, la femme Lallemand, domiciliée à Coutances en Normandie, a été relaxée de la demande du ſieur Heleine, porteur d'une obligation notariée qu'elle avoit ſouſcrite à ſon profit conjointement avec ſon mari.

Il eſt bon de faire ici une obſervation pour les lecteurs qui pourroient croire, d'après l'inexact Deniſart, que le Velléien n'a pas lieu dans le territoire de la coutume de Toulouſe.

J'avoue que l'article 2 du titre 1 de cette coutume permet aux femmes de ſe cautionner pour leurs maris, l'ordre de diſcuſſion obſervé; & que l'article ſuivant autoriſe les filles majeures de douze ans, uſant de leurs droits, à emprunter & ſe cautionner pour autrui. Mais ces diſpoſitions ſont tombées en déſuétude (1).

Il eſt des auteurs coutumiers qui n'ont pas ſu diſtinguer la diſpoſition de notre Sénatuſconſulte, de celle de la loi Julia, qui défend l'aliénation & l'hypothèque du fonds dotal, même du conſentement de la femme. Du reſte, la faveur du commerce & les mémoires lumineux du ſieur Perachon ont porté Louis XIV à abroger cette loi dans Lyon & les pays de Lyonnois, Mâconnois, Beaujolois & Forèz, régis par le droit écrit & du reſſort du parlement de Paris. L'édit de ce prince du mois d'avril 1664, a été enregiſtré le 20 août ſuivant, nonobſtant les oppoſitions de la femme ſéparée de Charles Noirat, de la veuve Pont-Saint-Pierre & de pluſieurs autres femmes. La cour leur réſerve ſeulement de pourſuivre les inſtances qu'elles avoient intentées, les défenſes réſervées au contraire. Depuis, l'une de ces oppoſantes a ſuccombé dans ſon appel d'une ſentence du ſénéchal de Lyon, qui a été confirmée par arrêt du 6 ſeptembre 166...

Deniſart, tom. 4, pag. 594, traitant la queſtion de ſavoir ſi le Velléien & la loi Julia doivent être conſidérés comme des ſtatuts réels ou perſonnels, paroît incliner pour la réalité, d'après l'opinion de d'Argentré & le Brun, auteurs coutumiers, conſéquemment peu familiers avec les principes du droit écrit : il n'a pu néanmoins s'empêcher d'avouer que cette opinion n'eſt pas ſans difficulté ; il cite Froſland qui a embraſſé l'avis contraire ; il eût pu y ajouter Pothier, Boullenois, Serres.... Les juriſconſultes ſont aujourd'hui d'accord que la capacité de contracter doit ſe régler par la coutume du domicile ; qu'alors cette coutume eſt regardée comme perſonnelle, & a un pouvoir indéfini qui n'eſt pas borné par le territoire, & étend ſon effet en quelque lieu que ſoient ſitués les biens ſur leſquels frappe le contrat : la raiſon en eſt ſenſible ; l'obligation des biens n'eſt qu'un acceſſoire de l'obligation perſonnelle, qui eſt toujours la principale. Il eſt d'autant plus extraordinaire que Deniſart ſe ſoit preſque décidé pour la réalité, qu'à la page 593 du même tome, il a rapporté, ſans le ſavoir, un arrêt du parlement de Paris du 5 mai 1763, qui a jugé que le Velléien eſt un ſtatut perſonnel. On demandoit dans ce procès aux héritiers de la dame de Nolleval, le titre nouvel d'une rente de quarante livres au capital de mille livres, créée par le ſieur & la dame Nolleval le 15 juin 1722, au lieu de Saint-Valery en Picardie, leur nouveau domicile. Les héritiers excipoient de ce que la dame de Nolleval avoit été mariée ſous l'empire de la coutume de Normandie, où étoient ſitués les biens de ſa ſucceſſion, & où elle avoit toujours eu ſon domicile, juſqu'à ce que des affaires de famille l'euſſent conduite à Saint-Valery, & de ce que le Velléien étant reçu en Normandie, celle qu'ils repréſentoient n'avoit pu valablement contracter pour ſon époux. La cour n'eut aucun égard à la défenſe des héritiers, & infirma la ſentence qu'ils avoient obtenue au bailliage d'Amiens (1).

---

(1) On cherche vainement dans le peſant compilateur Soulatge, auteur du dernier & immenſe commentaire ſur cette coutume, les motifs qui ont donné lieu à ces diſpoſitions, & ceux qui ont introduit une juriſprudence nouvelle & contraire ; on les trouvera dans un ouvrage ſur cette coutume, qu'un juriſconſulte qui m'admet quelquefois à ſes travaux reſpectables, fera paroître dans le courant de l'année prochaine.

(1) Le parlement de Grenoble a rendu récemment un arrêt tout oppoſé à celui du parlement de Paris dans l'eſpèce ſuivante :

Le 20 mai 1768 il fut paſſé un contrat de mariage entre le ſieur Guérimand, & la demoiſelle Granier, tous deux domiciliés en Dauphiné, où le mari avoit un domaine & une maiſon qu'il habitoit. La conſtitution fut générale : le mari reçut de ſa femme, & lui fit des avantages juſqu'à concurrence de 6200 livres. Peu de temps après, le ſieur Guérimand vint s'établir à Paris, où il étoit appelé par un emploi. Son épouſe l'y ſuivit : ils y reſterent environ dix ans. Ils paroiſſoient même avoir fixé leur domicile dans cette capitale, lorſque le 25 novembre 1771, ils ſouſcrivirent l'un & l'autre une obligation ſolidaire de 2070 liv. en faveur du ſieur Mazué, pour argent prêté.

Le ſieur Guérimand ayant dérangé ſes affaires, revint en Dauphiné : ſa femme fit colloquer ſa créance ſur les biens de ſon mari, & fut déclarée créanciere en perte d'environ 2000 livres ; mais elle fut bientôt troublée dans la poſſeſſion de ſon gage.

Le ſieur Mazué, en vertu de ſon obligation, de deux jugemens du châtelet, & d'une ordonnance de la cour du 31 juillet 1782, fit ſaiſir les fonds & les fruits du domaine, ſur lequel la demoiſelle Granier étoit colloquée. Oppoſition

Voyez

Voyez au dig. & au cod. les titres ad Senat. Vell. *& les nov.* 94, chap. 2; 118, chap. 5; *&* 134, chap. 8; *les édits des mois d'août 1606, avril 1664, novembre 1703; la déclaration du... 1683; les arrêts d'Olive, Catellan, Cambolas, Maynard, Escorbiac, Papon, Lapeyrère, Albert, &c.; les questions de Duperrier; les observations de Vedel sur Catellan; les questions alphabétiques de Bretonnier; le dictionnaire de droit & de pratique de Ferrière, Boullenois, Denisart, Despeisses, Serres; le dictionnaire des arrêts de Brillon; les œuvres de Pothier; le coutumier général; les matières civiles de Rousseau de Lacombe, &c.*

Voyez aussi les articles AUTORISATION, CRÉANCIER, FEMME, MARI, OBLIGATION, RESTITUTION, &c.

(*Cet article appartient à M.* FRANÇOIS CORAIL DE SAINTE-FOY, *avocat au parlement de Languedoc.*)

SÉNÉCHAL. C'est le titre d'un officier dont les fonctions ont été différentes selon les temps.

Il paroît que dans l'origine c'étoit le plus ancien officier d'une maison, & qui en avoit le gouvernement.

Il y avoit des Sénéchaux non seulement chez les rois & les grands, mais même chez les particuliers.

Cependant on distinguoit deux sortes de Sénéchaux, les petits ou communs, & les grands.

Les premiers étoient ceux qui avoient l'intendance de la maison de quelques particuliers.

Les grands Sénéchaux étoient ceux qui étoient chez les princes; ils avoient l'intendance de leur maison en général, & singulièrement de leur table; ce qui leur fit donner le titre de *dapifer*. Ils étoient à cet égard ce qu'on appelle aujourd'hui grand maître de la maison chez les princes, ou maître d'hôtel chez les autres seigneurs: mais les grands Sénéchaux ne portoient les plats que dans les grandes cérémonies, comme au couronnement du roi, ou aux cours plénières; & hors ces cas, cette fonction étoit laissée aux Sénéchaux ordinaires.

Le grand Sénéchal ne portoit même que le premier plat; & l'on voit en plusieurs occasions qu'il servoit à cheval: l'intendance qu'il avoit de la maison du prince, comprenoit l'administration des finances.

Les grands Sénéchaux avoient en outre le commandement des armées, & c'étoient eux qui portoient à l'armée & dans les combats la bannière du roi; ce qui rendoit cette place fort considérable.

---

de sa part à cette saisie. Ordonnance du 22 août, qui lui accorde provisoirement la main-levée. Opposition du sieur Mazué à cette ordonnance.

La cause contradictoirement plaidée, on soutenoit, de la part du sieur Mazué, que son titre de créance étoit obligatoire contre la demoiselle Granier, tout comme contre son mari; que la disposition du Sénatusconsulte Velléien ne pouvoit y porter aucune atteinte, dès que l'obligation avoit été passée par des domiciliés à Paris, où ce Sénatusconsulte est abrogé par l'édit de 1606; qu'à la vérité, la jurisprudence de Grenoble n'avoit pas permis d'exécuter de pareilles obligations sur les immeubles dotaux situés en Dauphiné; parce qu'on avoit jugé que la loi qui en prohiboit l'aliénation étoit un statut réel; mais que lorsque la dot ne consistoit qu'en deniers, elle devoit être régie par les lois du domicile, suivant lesquelles l'obligation de la femme étoit valable; que d'ailleurs en Dauphiné, comme dans les autres provinces régies par le droit écrit, il étoit libre à la femme de renoncer à l'hypothèque de sa dot en faveur des créanciers de son mari, ainsi que le décidoient la loi unique *cod. de rei uxoriæ actione*, & les *lois II & XXI, cod. ad Senatusconsultum Velleianum.* On s'étayoit enfin d'une *Consultation de MM. le Maistre & Barthélemi*, où ces deux jurisconsultes célèbres avoient approfondi la question.

De la part de la demoiselle Granier, on prétendoit au contraire que le séjour qu'elle avoit fait à Paris avec son mari, ne leur avoit point fait perdre leur domicile en Dauphiné, ce séjour n'ayant été qu'occasionnel & relatif aux emplois qu'avoit le sieur Guérimand; qu'à supposer un vrai changement de domicile, il suffisoit que la dot de la demoiselle Granier fût affectée sur des immeubles situés en Dauphiné, pour qu'elle fût sous la sauve-garde des lois qui veillent à sa conservation; que ce n'étoit pas sur les immeubles seuls que les lois protectrices de la dot étendoient leur influence, qu'elles interdisoient tous les pactes en général, qui pouvoient détériorer sa condition, suivant la loi 17, ff. *de pactis dotalibus*; & que la renonciation de la femme à l'hypothèque de la dot, n'étoit valable suivant la glose sur la loi *etiam*, & l'opinion commune des interprètes, qu'autant que la femme étoit *sui juris* à l'époque de sa renonciation, & qu'elle trouvoit dans la fortune de son mari de quoi s'indemniser; que la demoiselle Granier étoit dans le cas de ces deux exceptions, puisqu'elle étoit sous les liens de la puissance paternelle, lors de l'obligation de 1771; & que sa procédure de collocation prouvoit l'insolvabilité du sieur Guérimand. On citoit d'ailleurs deux préjugés, l'un pour le cas où la dot étoit en immeubles, & l'autre pour celui où elle n'étoit qu'en deniers; & dans ces deux cas il avoit été décidé que l'obligation de la femme, quoique passée à Lyon, où le Sénatusconsulte Velléien & la loi Julia sont abrogés, ne pouvoit s'exécuter en Dauphiné, ni sur les biens dotaux, ni sur ceux du mari, au préjudice de la dot à laquelle ils étoient affectés. On disoit enfin que l'action de la femme, pour la répétition de sa dot en deniers, n'étoit pas considérée en Dauphiné comme une simple action mobilière régie par les lois du domicile, puisque la femme ne pouvoit, pendant le mariage, en être payée qu'en immeubles, & que tant que le mariage duroit, les créanciers ne pouvoient pas exercer contre elle le droit de l'en déposséder en la payant.

L'arrêt du 25 février 1783, rendu à la grand'chambre sur les plaidoieries de MM. Revol & Mallein, a jugé conformément aux conclusions de M. de la Saicette, que l'obligation passée en faveur du sieur Mazué, ne pouvoit pas s'exécuter sur les biens du sieur Guérimand situés en Dauphiné, au préjudice de la dot de la demoiselle Granier, pour qui plaidoit M. Révol. En conséquence la saisie du sieur Mazué a été annulée avec dépens.

Il ne faut néanmoins pas conclure de cet arrêt que la cour ait jugé *in terminis* que le Sénatusconsulte Velléien étoit un statut réel; elle a pu se décider par le principe que le domicile qu'avoient les conjoints en se mariant est censé continuer relativement à la femme, pendant tout le temps du mariage, pour régler les cas non prévus par le contrat de mariage. *Note de M. G.*

Sous la première race de nos rois, les Sénéchaux étoient du nombre des grands du royaume ; ils assistoient aux plaids du roi, & souscrivoient les chartres qu'il donnoit. On trouve des exemples qu'il y en avoit quelquefois deux en même-temps.

Il y en avoit aussi sous la seconde & la troisième race de nos rois. Ils sont nommés dans les actes après le comte ou maire du palais, & avant tous les autres grands officiers.

La dignité de maire du palais ayant été éteinte, celle de grand Sénéchal de France en prit la place. Ce grand Sénéchal avoit sous lui un autre Sénéchal qu'on appeloit simplement Sénéchal de France. Le dernier qui remplit la place de grand Sénéchal, fut Thibaut, dit le Bon, comte de Blois & de Chartres sous Louis VII ; il mourut en 1191.

Toutes les chartres données par nos rois jusqu'en 1261, font mention qu'il n'y avoit point de grand Sénéchal, *dapifero nullo*, comme si cette charge n'eût pas encore été éteinte, mais seulement vacante ; quoi qu'il en soit, celle de grand maître de la maison du roi paroît y avoir succédé.

Enfin l'une des principales fonctions du grand Sénéchal étoit celle de rendre la justice aux sujets du prince, & en cette qualité il étoit préposé au-dessus de tous les autres juges.

Les souverains qui possédoient les provinces de droit écrit, avoient chacun leur Sénéchal ; celui d'Aquitaine avoit sous lui trois Sénéchaux, qui étoient ceux de Saintonge, de Quercy & du Limousin.

Lorsque ces provinces ont été réunies à la couronne, leur premier officier de justice a conservé le titre de Sénéchal ; au lieu que dans les pays de coutume, nos rois ont établi des baillis, dont la fonction répond à celle de Sénéchal.

Quelques-uns prétendent que les Sénéchaux de province n'étoient dans l'origine, ainsi que les baillis, que de simples commissaires que le roi envoyoit dans les provinces pour voir si la justice étoit bien rendue par les prévôts, vicomtes & viguiers. Quoi qu'il en soit, sous la troisième race, ils étoient érigés en titre d'office ; & depuis Louis XI, n'étant plus révocables, ils travaillèrent à se rendre héréditaires.

Ils ont toujours été officiers d'épée, & ont comme les baillis d'épée, la conduite du ban & de l'arrière-ban ; on leur a aussi donné des lieutenans de robe longue, pour rendre la justice sous leur nom. Ils ont choisi eux-mêmes ces lieutenans jusqu'en 1491 ; présentement, il ne leur reste plus, de même qu'aux baillis, que la séance à l'audience, & l'honneur que les sentences & contrats passés sous le scel de la sénéchaussée, sont intitulés de leur nom.

SÉNÉCHAL se dit aussi d'un officier royal de robe longue, qui est chef d'une justice subalterne, tel que le Sénéchal de Rennes.

Ce terme désigne encore le principal officier de quelques justices seigneuriales.

SENTENCE. C'est ainsi que se nomment les décisions des juges inférieurs, qui sont régulièrement sujettes à l'appel.

On a retracé au mot JUGEMENT, les principales règles qui concernent le fond, la forme & l'effet des Sentences. Nous ne toucherons plus ici que quelques points.

Un juge inférieur peut-il rétracter ou réformer lui-même sa Sentence ?

Il faut distinguer si la Sentence est interlocutoire ou définitive.

Au premier cas, rien n'empêche le juge de changer lui-même sa Sentence. C'est ce qu'on a établi à l'art. REQUÊTE CIVILE, & c'est, comme on l'a vu un des moyens sur lesquels a été rendu l'arrêt du parlement de Flandres du 2 mars 1781, entre les sieurs Cloteau & le sieur Joly. Nous ajouterons ici que les sieurs Cloteau ont été déboutés, par arrêt du conseil du 19 août 1782, de la demande en cassation qu'ils avoient formée contre cette décision.

Ainsi, un juge ordonne d'abord la preuve d'un fait qui lui paroît décisif ; il s'apperçoit ensuite que ce fait est indifférent, & il prononce contre la partie même qui en a fait la preuve. Il n'y a rien en cela que de régulier.

Au second cas, le juge ne peut régulièrement rien changer à la Sentence. Les lois 2 & 3. C. *de Sententiis quæ ex periculo*, le décident ainsi, & il y a un grand nombre d'arrêts qui en renouvellent la disposition.

Papon, livre 6, n. 26, dit qu'un arrêt du 17 décembre 1555 a jugé qu'après qu'une Sentence est signée & mise au greffe, le juge ne peut plus la retirer pour y ajouter ou diminuer.

Bouvot, tome 2, article *Sentence*, question 3, fait mention d'un arrêt du parlement de Bourgogne du 17 mai 1605, qui décide *que le juge ne peut corriger une Sentence définitive.*

Filleau, partie 1, titre 4, chapitre 18, dit que par arrêt du parlement de Paris du 26 juillet 1608, il a été fait inhibitions & défenses « aux lieutenans » généraux & autres juges des sièges de ce ressort, » de donner aucune Sentence contraire à celles » qui seroient intervenues sur les procès & différends pendans en leursdits sièges, ni ordonner sur » requête à eux présentée ou verbalement faite, » surséance d'exécuter lesdites Sentences ou jugemens..... sauf aux parties à se pourvoir par appel » à la cour, pour leur être fait droit ainsi que de » raison ».

Albert, au mot *Sentence*, article 2, nous apprend que telle est aussi la jurisprudence du parlement de Toulouse. Deux arrêts, dit-il, des 31 avril 1644 & 11 juin 1648, ont défendu aux juges subalternes de rétracter leurs Sentences contradictoires, & cette défense a été renouvelée par une déclaration du roi enregistrée à la cour.

Le magistrat qui a recueilli les *arrêts de réglement du parlement de Provence*, imprimés en

1744, en rapporte un du 8 juillet 1671, qui fait défenses « à tous lieutenans & juges de la province, » de rien altérer ni changer aux étiquettes, après » qu'elles auront été prononcées à l'audience, & » même lorsqu'il y aura une déclaration d'appel, à » peine d'interdiction de leurs charges ».

Le recueil des ordonnances d'Alsace nous fournit un arret du conseil supérieur de Colmar du 11 janvier 1710, qui « met l'appellation & ce dont a » été appelé au néant, en ce que le juge dont est » appel a prononcé un sursis pendant six mois, au » payement de la somme répétée par l'appelant.... » & faisant droit sur les réquisitions du procureur » général du roi, fait défenses à tous baillis du res- » sort du conseil de donner aucun sursis à l'exécu- » tion de leurs Sentences ».

Cette jurisprudence a encore été affermie par un arrêt du parlement de Paris du 1 déc. 1780. Deux personnes, le mari & la femme, font un billet pur & simple, sans stipulation de solidité. Assignés aux consuls, Sentence qui les condamne solidairement à payer en douze payemens égaux, de mois en mois, à la charge de donner caution. Les débiteurs exécutent la Sentence & présentent pour caution un maitre écrivain. --- Seconde Sentence des mêmes juges, qui, en faveur de la solidité prononcée par la première, décharge les débiteurs de la caution. --- Offres de la part des débiteurs de payer le premier terme; refus par le créancier; pareilles offres réitérées de mois en mois, jusques & y compris le dixième payement; toujours même refus de recevoir. --- Appel de la deuxième Sentence par le créancier, parce qu'elle décharge les débiteurs de la caution. Appel de la première par les débiteurs, parce qu'elle prononce la solidité: réalisations de leurs offres à la barre de la cour. --- Le créancier, pour soutenir son appel, prétend que la seconde Sentence doit etre infirmée, parce que les premiers juges n'ont pu se réformer eux mêmes, & qu'ils se sont rétractés en déchargeant les débiteurs de la caution. --- Les débiteurs, de leurs côtés, font envisager cette décharge de caution comme une compensation de la solidité prononcée contre eux, solidité qu'ils ne doivent pas, & qui a été accordée par une première Sentence dont ils demandent l'infirmation. -- Après un délibéré sur le champ, arret qui, faisant droit sur les appels, les met, ainsi que les deux Sentences, au néant; émendant, décharge les débiteurs de la solidité pour les deux derniers payemens, *en donnant néanmoins caution*.... leur donne acte de leurs offres des premiers payemens, que le créancier sera tenu d'accepter dans le jour, sinon autorise les débiteurs à consigner, dépens compensés.

Mais cette règle a-t-elle lieu lorsque la Sentence n'est pas encore mise au greffe & expédiée aux parties? Il y a en faveur de l'affirmative un arrêt du parlement de Bretagne du 7 mars 1577. Cet arrêt, rapporté par Dufail, livre 1, chapitre 416, « enjoint aux juges du ressort de faire prononcer, sans » aucune remise, les Sentences qu'ils arrêteront, » & icelles mettront au greffe, sans qu'ils puissent » en empêcher la prononciation, ou donner autres » Sentences ou appointemens contraires, sur peine » de tous dépens, dommages & intérêts des » parties. ».

Le Brun, dans son procès civil, livre 1, §. 47 & 48, dit au contraire, que tant que la Sentence n'est pas encore mise au greffe, elle peut être corrigée par le juge, pourvu que ce ne soit pas dans sa substance, mais seulement par rapport à des incidens.

Davot, tome 4, page 334, va plus loin; il soutient en général, que le juge est maître absolu de sa Sentence, tant qu'il ne l'a pas remise au greffe. Le maire de Talant, ajoute-t-il, ayant signé une Sentence avec deux gradués, dans un cas où il pouvoit juger seul, avoit rendu une autre Sentence toute différente avec un autre gradué. Il fut pris à partie; mais, par arrêt du 5 juillet 1712, le parlement de Dijon le déchargea pleinement, parce qu'il n'avoit pas remis au greffe la première Sentence, qui ne fut considérée que comme un projet, & que d'ailleurs les gradués avec lesquels il l'avoit rendue, n'y étoient intervenus que comme simples conseils.

Lorsqu'une Sentence a été arrêtée par plusieurs juges, il n'est au pouvoir d'aucun d'entre eux d'y faire le moindre changement, même avant qu'elle soit signée & mise au greffe. Il faut, pour y toucher, qu'ils soient tous rassemblés & consentent tous d'opiner de nouveau sur la matière.

C'est ce qu'ont décidé plusieurs arrêts. Serpillon, page 1451, en rapporte un du parlement de Dijon du 20 mars 1728, qui ordonne « que l'officier qui » aura présidé sera tenu de signer le plumitif à l'is- » sue des audiences, ou au plus tard dans le même » jour, *sans pouvoir rien changer de ce qui aura » été prononcé*; sauf seulement à corriger, lors- » que le greffier n'aura pas rédigé les appointe- » mens & Sentences comme ils auront été pro- » noncés ».

Brillon, au mot Sentence, n. 12, dit que « par » arrêt du parlement de Paris du 10 mai 1707, » il a été jugé que quand une Sentence est rendue » à la pluralité des voix, & arrêtée par la chambre, » elle ne peut être réformée, quoiqu'elle n'ait pas été » signée, à moins qu'il n'y ait des productions nou- » velles faites par les parties; auquel cas les mêmes » juges qui ont assisté à la première Sentence doi- » vent aussi assister à la seconde ».

Un arrêt du 2 juillet 1777, que j'ai vu rendre à l'audience de la grand chambre du même parlement, sur les conclusions de M. l'avocat général Séguier, ordonne que les Sentences du bailliage de.... seront transcrites sur le plumitif, telles qu'elles auront été prononcées à l'audience, sans qu'il soit permis à aucun des juges d'en altérer ou réformer la moindre clause, à moins qu'il ne se soit glissé quelque erreur dans la rédaction, auquel cas on procédera à la réformation, du consentement

de tous les juges ; & en cas de division entre eux sur la réformation à faire, on se pourvoira à la cour.

Il y a pour les arrêts des formes de prononciation qui ne peuvent être employées dans les Sentences.

Par exemple, lorsqu'une cour fait droit sur l'appel d'une Sentence, si elle la confirme, elle *met l'appellation au néant*; si elle l'infirme, elle *met l'appellation & ce au néant*, *émendant*, prononce par jugement nouveau : mais un juge inférieur ne peut s'arroger ces formules ; il faut, en prononçant sur un appel, qu'il se borne à dire qu'il a été *bien jugé & mal appelé*, ou *bien appelé & mal jugé*. Jean le Cocq (*Joannes Galli*) nous apprend, partie 5, question 247, que l'official de Reims ayant mis un *ajournement au néant*, son ordonnance fut cassée par arrêt. Fevret, livre 7, chapitre 3, dit qu'en 1602 l'official de la primatie de Lyon usa de la même formule, en faisant droit sur l'appel d'une Sentence de l'official de Tours ; mais que, par arrêt du 12 août de la même année, le parlement de Paris déclara qu'il avoit été mal & abusivement prononcé, & défendit à tout juge ecclésiastique de plus prononcer de la sorte.

Il n'y a en France qu'un tribunal excepté de cette règle, c'est le conseil provincial d'Artois. Tous les jours il rend sur l'appel des juges de son ressort, des Sentences par lesquelles il met l'appellation au néant, & tous les jours le parlement de Paris confirme ou infirme ces Sentences, sans dire le mot sur leur prononcé. Cela vient sans doute de ce que le conseil d'Artois est supérieur à l'égard de plusieurs matières, & que ses membres jouissent de tous les privilèges des compagnies souveraines.

Un arrêt du parlement de Toulouse du 4 décembre 1576, a défendu aux capitouls de la même ville, & à tous les autres juges inférieurs, d'user dans leurs Sentences, des termes, *pour certaines causes & considérations à ce nous mouvant*, ces termes, dit l'arrêtiste (1), n'appartenant qu'aux cours souveraines.

Un arrêt du parlement de Paris, du 28 avril 1584, rapporté par le Vest, §. 176, a défendu au prévôt de Paris de mettre dans ses jugemens, *sans tirer a conséquence*. Bouchel, dans sa bibliothèque, au mot Sentence, nous fournit un arrêt du 15 mars 1594, qui fait la même défense au bailli de Vendôme.

En matière criminelle, les cours ne donnent d'autre motif aux condamnations qu'elles prononcent, que l'énonciation vague & indéterminée des *cas résultans du procès ;* mais aussi cette manière de prononcer n'appartient qu'à elles. Il y a dans le code criminel de Serpillon plusieurs arrêts des parlemens de Paris & de Dijon, qui en interdisent l'usage aux juges inférieurs.

Le recueil des arrêts de réglement du parlement de Provence, imprimé en 1744, en contient quatre des 11 février 1645, 8 mai 1663, 21 février 1668, & 7 décembre 1714, qui jugent absolument de même.

J'en ai fait rendre deux semblables au parlement de Flandres, l'un du 10 août 1779, dans une cause entre Jacques-Joseph Thomas & le procureur d'office de Castillon ; l'autre du 2 août 1781, dans une instance entre Eléonore Eudeline & le sieur Capy ; le premier est conçu en ces termes : « Fait inhibitions & défenses auxdits échevins de Castillon, » en prononçant définitivement sur les procès criminels, de se servir de ces termes, *dûment atteints & convaincus des cas ou excès mentionnés au procès ;* leur enjoint de déclarer les » chefs de conviction ». Le deuxième fait les mêmes défenses & la même injonction aux officiers du bailliage du Quesnoy.

Il est assez ordinaire que les cours prononcent *sans dépens* ; mais les juges inférieurs n'ont pas ce pouvoir, ou du moins il y a plusieurs ressorts dans lesquels on le leur a expressément ôté ; l'arrêt du parlement de Provence du 8 juillet 1671, qu'on a déja cité, fait défenses « à tous lieutenans & juges » de la province, de prononcer sans dépens, aux » cas portés par l'ordonnance ».

Un arrêt du parlement de Metz du 17 mai 1764, rapporté dans le journal de jurisprudence de Bouillon, « fait défenses à tous juges du ressort de cette » cour, de plus à l'avenir, dans aucun cas ni sur » aucune demande, prononcer hors de cour ni hors » de cause ».

On a dit au mot JUGEMENT, que les Sentences doivent régulièrement être rendues dans la chambre destinée à l'exercice de la juridiction. C'est pour prévenir toute contravention à cette règle, qu'un arrêt du parlement de Provence du 19 février 1689, a enjoint « au lieutenant de la ville de Grasse, & » à tous les autres de la province, de nommer dans » leurs procédures le lieu où elles seront faites, à » peine de suspension de leurs charges, & autres » peines arbitraires ».

Lorsqu'une Sentence est nulle, soit par défaut de pouvoir du juge qui l'a rendue, soit par une omission de formes essentielles, faut-il en interjeter appel pour en faire prononcer la nullité ? On a établi l'affirmative au mot NULLITÉ. Voici cependant un arrêt qui prouve que le zèle propre à tout juge pour la défense de sa juridiction, porte quelquefois les cours à s'écarter de cette règle.

Le sieur le Normand, négociant à Amiens, a tiré au profit du sieur Milot, négociant à Marseille, une lettre de change sur le nommé Wattelet, marchand à Bouchain, son débiteur. A l'échéance, Wattelet a prétendu n'avoir donné au sieur le Normand aucun ordre de tirer sur lui ; il a même ajouté qu'il ne lui devoit rien ; en conséquence, protêt, assignation du sieur le Normand au consulat d'Amiens de la part du sieur Milot, assignation de

(1) Réglemens de la Rocheflavin, chap. 2, art. 10.

Wattelet au même siège de la part du sieur le Normand, comparution de Wattelet, demande en renvoi devant les juges de son domicile, Sentence du 5 juillet 1781, qui condamne le sieur le Normand à rembourser le sieur Milot; & sans avoir égard au renvoi requis par Wattelet, le condamne à indemniser le sieur le Normand de la condamnation prononcée à sa charge. --- Quelques jours avant cette Sentence, Wattelet avoit saisi, en vertu de permission du juge de son domicile, des effets qu'il y avoit trouvés appartenant au sieur le Normand, & avoit en conséquence fait assigner celui-ci devant les consuls de Valenciennes, pour se voir condamner à reprendre la marchandise prétendue mauvaise, pour le prix de laquelle avoit été tirée la lettre de change dont on vient de parler. --- Sur cette assignation, le sieur le Normand est venu dire qu'il n'existoit plus de contestation entre les parties, & que la Sentence d'Amiens avoit tout terminé. Wattelet a répondu que cette Sentence devoit être déclarée nulle, comme contraire à l'ordre naturel des juridictions, & sur-tout au privilège *de non evocando*, dont les Pays-Bas ont toujours joui. Par Sentence du 28 juillet 1781, les juges & consuls de Valenciennes ont déclaré Wattelet non recevable dans sa demande. --- Appel de la part de Wattelet. --- La cause portée à l'audience du parlement de Flandres, je disois pour le sieur le Normand, intimé, que cet appel étoit non recevable, parce que l'objet de la contestation ne montoit pas à 500 livres: il est vrai, ajoutois-je, que Wattelet a imaginé une tournure pour échapper à cette fin de non recevoir; il ne prétend pas seulement que la Sentence des juges & consuls de Valenciennes renferme un mal-jugé, il soutient encore qu'elle viole les règles de compétence établies dans le ressort de la cour; qu'elle juge la Sentence du consultat d'Amiens bien & valablement portée; qu'ainsi elle rentre dans le principe général, qu'on peut appeler comme de juge incompétent d'une Sentence consulaire dont l'objet n'excède pas 500 livres. Mais Wattelet se trompe de son aveu; pour que la Sentence des juges & consuls de Valenciennes fût susceptible d'appel, il faudroit qu'il portât sur une question de compétence; & il est certain qu'il ne peut porter sur une question de compétence, si les juges & consuls de Valenciennes n'ont pas jugé que le consultat d'Amiens avoit prononcé compétemment: or, les juges & consuls de Valenciennes n'ont ni jugé ni pu juger cela; ce n'étoit pas à eux d'examiner si la Sentence d'Amiens étoit bien ou mal rendue, régulière ou irrégulière, compétente ou incompétente; ils pouvoient seulement juger que cette Sentence existoit d'une manière quelconque; que tant qu'elle ne seroit point infirmée, elle feroit obstacle à la demande de Wattelet; & assurément il n'y a là aucune ombre de décision sur la compétence ou l'incompétence du consultat d'Amiens. --- Pour admettre le système de Wattelet, il faudroit supposer que les juges & consuls de Valenciennes pouvoient déclarer nulle la Sentence du consulat d'Amiens; mais il est évident qu'ils n'avoient pas ce pouvoir: *Par in parem non habet imperium.* L'article 21 du titre 2 de l'ordonnance des *committimus* & réglemens de juges, enregistré à la cour le 14 mars 1738, porte: « Voulons que l'appel de toutes les Sentences rendues » sur déclinatoire, soit porté dans nos cours, chacune dans son ressort ». Il n'appartient donc qu'au parlement de Paris d'infirmer cette Sentence, tout autre tribunal est incapable d'y porter la moindre atteinte. --- Nonobstant ces raisons, arrêt du 20 novembre 1781, par lequel « la cour, *sans s'arrêter* » *à la Sentence du consulat d'Amiens*, *qu'elle* » *déclare nulle & de nul effet*, met l'appellation » & ce dont est appel au néant, émendant, ordonne » à l'intimé de contester sur le fond de la demande » de l'appelant ».

Voyez le dictionnaire des arrêts; le code criminel de Serpillon; *les lettres de M. le chancelier d'Aguesseau*, & les articles APPEL, ARRÊT, JUGEMENT, OPPOSITION, &c.

(*Article de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

SENTIER. Chemin étroit au travers des champs, des prés, &c.

Voyez les articles CHEMIN & SERVITUDE.

SÉPARATION DE BIENS. Nous connoissons deux espèces de Séparations de biens entre mari & femme.

L'une se fait avant le mariage, & on l'appelle vulgairement *Séparation contractuelle*, parce qu'elle est stipulée par le contrat qui précède la bénédiction nuptiale. Son effet est d'empêcher que le mariage n'établisse une communauté entre les futurs conjoints.

L'autre s'opère pendant le mariage, & rompt par conséquent la communauté que l'union des deux époux avoit établie entre eux. On la nomme communément *Séparation judiciaire*, parce qu'elle ne peut régulièrement avoir lieu que par l'effet d'un jugement rendu en bonne forme.

SECTION PREMIÈRE.

De la Séparation par contrat de mariage.

Personne ne doute que le contrat de mariage ne soit susceptible de toutes sortes de clauses qui n'attaquent ni l'ordre public ni la pureté des mœurs.

C'est delà que dérive le pouvoir des conjoints de stipuler en se mariant, qu'il n'y aura point entre eux de communauté.

Mais cette stipulation ne suffit pas pour établir une Séparation contractuelle. M. Huerne de la Motte a dit dans ses essais de jurisprudence, tom. 1, pag. 213, « que le mari n'ayant de puissance sur les biens » d'une femme que par l'ouverture de la communauté, une femme peut se refuser à ses effets en » l'interdisant expressément ». Cette assertion est une grosse erreur. On a toujours distingué la clause

d'exclusion de communauté, d'avec celle de Séparation contractuelle, & toujours on a tenu que la première ne fait que réduire les biens de la femme à la qualité de dotaux, qualité qui donne par soi au mari le droit d'en jouir pour faire face aux charges du mariage, *ad sustinenda onera matrimonii*.

Ainsi, pour qu'il y ait Séparation contractuelle, il faut non-seulement que le contrat de mariage stipule une exclusion de communauté, mais encore qu'il accorde à la femme le droit de jouir elle-même de ses biens.

Les effets de cette Séparation, par rapport au pouvoir qu'elle donne à la femme, sont les mêmes que ceux de la Séparation judiciaire. On les détaillera dans la section 2.

Pour que la Séparation contractuelle ôte aux créanciers du mari le droit de se pourvoir sur les biens de la femme, soit pour en faire saisir les fruits, soit pour en faire décréter le fonds dans le petit nombre de coutumes qui le leur permettent en cas de communauté, est-il nécessaire qu'elle soit publiée & enregistrée en justice? Le meilleur arrêtiste du parlement de Flandres, M. Pollet, partie 1, §. 35, soutient que cette précaution est indispensable; mais de deux arrêts qu'il rapporte à ce sujet, un seul paroît confirmer son avis; l'autre le rejette formellement.

Cet avis est cependant très-sage; mais il n'est fondé sur aucune loi, & l'exemple de ce qui se pratiquoit pour les substitutions avant que les ordonnances n'en eussent prescrit la publication & l'enregistrement, est une preuve sans réplique qu'en cette matière, des raisons d'inconvéniens ne peuvent pas suppléer au silence de la loi.

Si la nécessité de publier les Séparations contractuelles étoit de droit commun, elle seroit générale. Cependant il est un ordre de citoyens à l'égard desquels le souverain en a fait une règle spéciale; ce sont les marchands (1). Par-là sans doute il a reconnu qu'elle ne peut avoir lieu sans une loi expresse; & puisque cette loi n'existe point pour ceux qui ne sont pas marchands, il est clair qu'il n'y a pour ces personnes aucune obligation de faire publier en justice les Séparations de biens qu'elles trouvent à propos de stipuler en se mariant.

Voilà le droit commun. Mais en Normandie, il faut que la Séparation contractuelle soit inscrite avec les noms, surnoms & demeures des époux, dans un tableau affiché au greffe du tabellionage de chaque ville ou district. On s'est fondé pour l'introduction de cette formalité, sur l'esprit d'un arrêt de réglement du 30 août 1555, qui la prescrit pour les Séparations judiciaires, & il a été jugé par arrêt du 30 août 1637, que, faute de l'avoir remplie, une femme, séparée par son contrat de mariage, ne pouvoit empêcher que ses meubles ne fussent vendus à la requête des créanciers de son mari.

Si cependant la femme avoit fait faire, avant le mariage, un inventaire des meubles qu'elle apportoit à son mari, le défaut d'inscription dans le tableau du tabellionage, ne pourroit pas lui être objecté. C'est ce qu'ont jugé deux arrêts des 17 novembre 1665 & 26 octobre 1666. On a cru qu'il falloit distinguer la femme qui prétendoit exercer sur les biens de son mari les droits attachés à la qualité de *femme séparée contractuellement*; d'avec celle qui se bornoit à réclamer sa propriété; le défaut d'inscription, a-t-on dit, doit nuire à la première, mais non à la seconde.

Du reste, ce défaut ne peut être opposé que par les créanciers: la femme ne peut s'en faire un moyen pour prendre envers eux la qualité de *commune en biens*. C'est ce qui a été décidé par arrêt du premier juin 1655 (1).

On a prétendu que la Séparation contractuelle n'avoit pas lieu en Hainaut, ou du moins qu'elle n'y pouvoit pas empêcher les créanciers de l'un des conjoints de faire saisir les biens de l'autre, même dans le cas où elle eût été publiée & enregistrée. Mais cette opinion singulière, qui n'avoit d'autre base que des consultations de Mons, a été proscrite par arrêt du parlement de Flandres du 22 mars 1763, entre le baron de Brifsœil & les créanciers de la comtesse douairière de Fénal, son épouse. Il s'agissoit de l'exécution d'un contrat de mariage passé à Namur le 29 décembre 1761. Cet acte contenoit la clause la plus étendue de

(1) Voici ce que porte l'ordonnance de 1673, titre *des Séparations de biens*.

Art. 1. « Dans les lieux où la communauté de biens » entre mari & femme est établie par la coutume ou par » l'usage, la clause qui y dérogera dans les contrats de » mariage des marchands grossiers ou détailleurs & des » banquiers, sera publiée à l'audience de la juridiction » consulaire, s'il y en a; sinon dans l'assemblée de l'hôtel » commun des villes, & insérée dans un tableau exposé » en lieu public, à peine de nullité, & la clause n'aura » lieu que du jour qu'elle aura été publiée & enregistrée.

» 2. Voulons le même être observé entre les négocians » & marchands tant en gros qu'en détail, & banquiers, » pour les Séparations de biens d'entre mari & femme, » outre les autres formalités en tel cas requises ».

Il est à remarquer que cette ordonnance n'est pas enregistrée au conseil provincial d'Artois, & n'a conséquemment par elle-même aucune force de loi dans la ville de Dunkerque, qui cependant est une place de commerce très-importante. Mais il a été remedié à cet inconvénient par un arrêt du parlement de Paris, du 21 décembre 1782, qui « ordonne que les clauses des contrats de mariage des » marchands, négocians & banquiers de la ville de Dunkerque, passé depuis le 18 février 1776, portant dérogation à la communauté de biens entre maris & femmes » qui sont négocians, marchands ou banquiers, seront » publiées à l'audience de la juridiction consulaire de la » ville de Dunkerque, & insérées dans un tableau exposé » dans ladite juridiction, & que les clauses de dérogation » à la communauté de biens, & les Séparations de biens » n'auront lieu que du jour qu'elles auront été publiées » & enregistrées. »

(1) Tous ces arrêts sont rapportés par Basnage sur l'article 391 de la coutume de Normandie.

Séparation de biens & de dettes ; il avoit été précédé d'un inventaire général de tous les biens & effets de la femme, & on l'avoit publié & enregiſtré dans la meilleure forme. Les créanciers de la femme prétendoient, malgré cela, pouvoir ſaiſir les biens que le mari poſſédoit en Hainaut ; mais l'arrêt cité les a déboutés de leurs demandes.

Deux conjoints s'étoient ſéparés de biens par leur contrat de mariage, & avoient cependant vécu quelque temps en communauté. La femme voulut enſuite faire valoir la ſéparation ; & quoique le mari ſoutînt qu'elle y avoit renoncé par le fait, elle obtint gain de cauſe par arrêt du parlement de Rouen du 21 mai 1657.

Il y a plus ; les conjoints ne peuvent pas, en ſe ſéparant de biens par leur contrat de mariage, ſe réſerver la faculté de rétablir la communauté quand il leur plaira. Cette ſtipulation ouvriroit la porte aux avantages indirects.

Il a même été jugé par arrêt du parlement de Bretagne, du 13 mai 1653, rapporté dans les obſervations d'Hévin ſur Frain, chapitre 7, que deux époux ayant ſtipulé la non-communauté en ſe mariant, un créancier de la femme n'étoit pas recevable à alléguer qu'elle avoit depuis contracté une ſociété générale avec ſon mari.

C'eſt une queſtion s'il faut un inventaire pour que la Séparation contractuelle ait ſon effet en faveur de l'un des conjoints contre les créanciers de l'autre. M. le préſident de Perchambault, ſur la coutume de Bretagne, tit. 20, §. 11, adopte l'affirmative ; & l'on trouve dans les notes d'Hévin, ſur la même loi, art. 424, n. 84, deux arrêts du parlement de Rennes, des 14 juillet 1608 & 14 ſept. 1653, qui, de la manière dont ils ſont cités, paroiſſent confirmer nettement cette opinion.

Mais Poulain du Parc prouve très-bien que ces arrêts ſont mal appliqués. Il fait voir que le premier a été rendu dans l'eſpèce d'une ſimple cauſe de réaliſation des dettes antérieures au mariage, ſans excluſion de communauté, & que, lors du ſecond, il s'agiſſoit ſeulement d'une ſéparation judiciaire demandée par la femme ſans cauſe ſuffiſante.

Du reſte, ſi Hévin a pris le change ſur l'eſpèce de ces deux arrêts, il n'a pas pour cela embraſſé la déciſion qu'il leur prêtoit. Le chapitre 7 de ſes obſervations ſur Frain, annonce clairement qu'il regardoit l'inventaire comme inutile ; le Brun, liv. 2, chapitre 3, ſection 4, n. 16, établit très-ſolidement la même thèſe ; & Poulain du Parcq rapporte un arrêt du parlement de Rennes, du 15 juillet 1695, qui la confirme *in terminis*.

Il eſt vrai que l'inventaire eſt une excellente précaution pour prévenir les embarras & les diſcuſſions que chaque conjoint pourroit appréhender de la part des créanciers de l'autre, & qui ſeroient encore plus à craindre pour la femme, parce qu'elle pourroit être obligée de prouver en détail que tels meubles lui appartiennent, faute de quoi ils ſeroient préſumés appartenir au mari ; mais, comme le remarque fort judicieuſement Poulain du Parcq, de pareils embarras peuvent ſe rencontrer lorſque deux perſonnes habitent depuis long-temps enſemble, ſans que la difficulté de juſtifier la diſtinction des meubles puiſſe aſſujettir l'un au payement des dettes de l'autre.

Il eſt également vrai qu'il faut un inventaire dans le cas où le contrat de mariage ne ſtipule qu'une ſéparation de dettes ; mais il y a une grande différence entre cette eſpèce & celle de la ſéparation de biens ; dans la première, il exiſte une communauté qui opère la confuſion, non-ſeulement des meubles, mais de l'argent & des créances dont le mari a l'entière diſpoſition, & cette confuſion ſe fait ſans retour ; le défaut d'inventaire doit donc faire préſumer qu'au temps du mariage il s'eſt trouvé, dans la miſe en communauté de chaque conjoint, un mobilier ſuffiſant pour acquitter ſes dettes antérieures, & que ſi ce mobilier n'exiſte plus lors des contraintes exercées par les créanciers, c'eſt que le mari en a diſpoſé & l'a diſſipé. Dans le ſecond cas, on ne peut rien préſumer de ſemblable ; la ſéparation contractuelle prive le mari de toute eſpèce de droit ſur le mobilier de ſa femme ; il n'y a donc pas d'apparence qu'il l'ait aliéné.

Voici une eſpèce ſingulière qui a été jugée au parlement de Normandie en 1740. Madeleine Damamme, veuve avec ſes enfans du ſieur Varoc, contracte un ſecond mariage avec le ſieur de l'Ecluſe ; en ſe mariant, elle fait reconnoître par ſon mari que tous les meubles qui exiſtent dans la maiſon matrimoniale lui appartiennent, qu'elle ſe les réſerve & à ſes enfans, & que, « Si elle prédécède, » ſon mari aura à ſon profit particulier tous les » biens qu'ils auront pu gagner & qui ſe trouveront » augmentés en leur maiſon, comme un fruit de » ſes peines & de ſon bon ménage ». Le contrat de mariage ſtipule de plus une Séparation de biens, & point de don mobile. La dame de l'Ecluſe meurt la première ; queſtion de ſavoir ſi les enfans du premier lit peuvent prétendre que les meubles reſtés après le décès de leur mère, leur appartiennent. Sentence au bailliage de Saint-Lo, qui juge en leur faveur. — Appel de la part du ſieur de l'Ecluſe. MM. Thouars & le Courtois, ſes défenſeurs, obſervèrent dans leurs conſultations imprimées, que la Séparation ſtipulée par le contrat du ſecond mariage de la dame de l'Ecluſe, ne l'avoit point rendue propriétaire des biens meubles de la maiſon qu'elle & ſon mari avoient occupée juſqu'à ſa mort : en effet, il ne faut pas, diſoient-ils, conſidérer la Séparation ſtipulée par contrat de mariage, du même œil que la ſéparation judiciaire, dont la cauſe eſt le déſordre des affaires du mari. Quoique ces deux Séparations aient des reſſemblances, elles diffèrent auſſi en bien des points ; elles n'ont ni les mêmes motifs, ni les mêmes effets. — La Séparation convenue par un contrat de mariage eſt ſuſceptible de toutes les clauſes & conditions qui

plaisent aux parties. — En vertu de cette convention, la femme ne peut demander son douaire; ce qui néanmoins lui est accordé en Normandie, dans le cas d'une Séparation judiciaire; & bien loin qu'il en résulte que tous les meubles possédés par les conjoints appartiennent à la femme, tous au contraire sont réputés, lorsqu'il n'y a point de preuve contraire, appartenir au mari: delà donc, les enfans du premier lit de la dame de l'Ecluse n'ont aucun principe pour prétendre que les meubles excédant ceux apportés par leur mère, soient à elle. — S'il a été stipulé par son contrat de mariage, qu'elle seroit séparée de biens, ç'a été sous la condition qu'au cas où le mari survivroit, les meubles qu'ils auroient gagnés ensemble appartiendroient à ce dernier, comme fruits de son industrie. Cette condition n'a rien de contraire aux lois, elle est plutôt dans l'ordre commun & naturel; si la Séparation stipulée avoit pu la détruire, il est sensible que le sieur de l'Ecluse n'auroit pas consenti à la Séparation. En admettant donc que les clauses fussent incompatibles, ce seroit la dernière qui anéantiroit la Séparation, & non la clause de Séparation qui anéantiroit l'autre, sur la foi de laquelle le mari a vécu & a formé un établissement auquel il a consacré son temps, ses soins, son industrie, & qui, dans l'intention des parties contractantes, devoit être sa récompense s'il survivoit sa femme. — En vain opposeroit-on que la femme a contribué à l'augmentation des meubles; ce qu'elle a fait dépendoit de la volonté du mari: d'ailleurs l'un & l'autre ont travaillé pour vivre & remplir la loi de leur contrat; pour qu'il n'eût pas son exécution, il faudroit citer une loi qui en proscrivît la clause. — L'édit des secondes noces ne renferme point une semblable proscription; ce dont les meubles sont augmentés n'a jamais appartenu à la femme; il y a plus, le vœu de cet édit est que la femme n'enrichisse pas son second époux aux dépens des biens qui doivent appartenir naturellement à ses enfans d'un premier lit; & ce vœu est rempli par le contrat de mariage du sieur de l'Ecluse; car il ne donne pas même à celui-ci, sur le mobilier de sa femme, une part égale à celle de ses premiers enfans; il le leur a conservé en entier; & indépendamment des soins qu'à pris le sieur de l'Ecluse pour le leur transmettre sans altération, il couroit le risque, si ses travaux n'eussent pas réussi, d'être seul responsable des droits des enfans. Enfin la clause contient une donation mutuelle en faveur du survivant, des fruits de l'industrie commune. La coutume de Normandie défend-elle à la femme de renoncer par son contrat de mariage à sa part dans les meubles à venir, ou plutôt de droit ces meubles n'appartiennent-ils pas sans réserve au mari, si la femme décède la première? — Sur ces raisons, arrêt du 18 août 1740, qui met l'appellation & ce au néant, émendant, décharge le sieur de l'Ecluse des condamnations prononcées contre lui, & condamne les intimés aux dépens.

Il n'est pas besoin sans doute d'avertir que la Séparation contractuelle ne dispense la femme, ni de l'obligation de demeurer dans la maison matrimoniale, ni de celle de contribuer aux charges du mariage: cependant il a fallu depuis peu que le parlement de Paris rendît deux arrêts pour rappeler ces maximes à une femme qui paroissoit les méconnoître. En *1766*, la demoiselle Bouron, majeure de trente ans, jouissant d'une fortune de dix mille livres de rente, a épousé le sieur d'Armancourt, garde-du-corps & chevalier de Saint-Louis, à-peu-près du même âge qu'elle; par le contrat de mariage il y eut stipulation de non-communauté & de Séparation de biens; en *1767*, les deux époux consentirent une Séparation volontaire, & il fut passé entre eux un acte par lequel le mari, sous prétexte que l'air de la ville de Mantes, où étoit fixé leur domicile, ne convenoit pas à la santé de sa femme, lui permit d'aller reprendre son air natal, & de demeurer à Paris, à la charge néanmoins qu'elle lui payeroit une pension convenue. Quelques années après cet arrangement, la dame d'Armancourt ne payant pas exactement la pension à son mari, le sieur d'Armancourt forma contre elle une demande tendante à ce qu'elle eût à se réintégrer dans la maison maritale. Une sentence des premiers juges lui adjugea cette demande: la dame d'Armancourt en interjeta appel, & conclut à la Séparation de corps. Elle n'a pas été plus heureuse sur l'appel; un arrêt de 1780 a confirmé la sentence, & a débouté la femme de sa demande en Séparation de corps. — Pour échapper à l'exécution de cet arrêt, la dame d'Armancourt a fait solliciter & a obtenu des ordres supérieurs pour être elle-même retenue par lettre de cachet au couvent des dames de la Présentation. Dans cette position, le sieur d'Armancourt ne pouvant plus la rappeler avec lui, & se trouvant privé de la fortune qu'elle eût dû naturellement consommer dans la maison maritale, a demandé qu'elle fût tenue de lui payer 30,000 liv. pour sa contribution aux charges de la maison qu'il avoit tenue seul depuis 1767, & à lui payer pour le même objet une somme de 2000 livres par chaque année. A cette demande, la dame d'Armancourt a répondu par des offres d'une somme de 6000 livres pour le passé, & d'une pension de 2000 livres par chacun an, payable de trois mois en trois mois, & sans retenue. — Le mari a insisté sur la nécessité d'une forte condamnation, en faisant voir combien étoit dangereuse & de mauvais exemple l'adresse d'une femme qui, ayant succombé dans sa demande en Séparation, parvenoit, en obtenant une lettre de cachet, à se soustraire à l'exécution de l'arrêt, & qu'ainsi une condamnation à une grosse somme la détermineroit à rentrer dans son devoir, en sollicitant la main-levée de la lettre de cachet, plutôt que de payer. — Par arrêt du 31 juillet 1782, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général Séguier, la dame d'Armancourt a été condamnée à payer à son mari 1000 liv. par an depuis 1767, &

& à lui fournir dorénavant 2000 liv. de pension, payable de trois mois en trois mois, sans aucune retenue, & à tous les dépens.

La Séparation contractuelle produit dans l'ordre de la féodalité un effet très-remarquable; elle affranchit la femme du relief, qui, dans un grand nombre de coutumes, est dû pour la mutation par mariage; c'est ce qu'on a établi fort au long à l'article Relief, & c'est ce qui a été jugé par un arrêt du parlement de Paris du premier avril 1776, dont voici l'espèce.

Feu M. de Pontcarré, premier président du parlement de Normandie, étoit propriétaire de la baronnie de Masliers, située dans les coutumes de Senlis & de Chaumont en Vexin.

Le fief du Grand-Gournay, qui est une dépendance de cette baronie, relève pour une partie, de M. le prince de Condé, à cause de son duché d'Anguien, & pour l'autre, du sieur Vallier, à cause de la seigneurie de Thibivilliers.

Après la mort de M. le premier président de Pontcarré, il fut fait un partage de ses biens; par l'évènement de ce partage, la demoiselle Angelique-Elisabeth Camus de Pontcarré, fille du magistrat dont on vient de parler, alors épouse de M. de Viarmes, conseiller au parlement de Rouen, devint propriétaire de la baronnie de Masliers & dépendances.

M. de Viarmes, comme mari & maître de la communauté, paya à tous les seigneurs suzerains les droits de relief des terres & fiefs qui, par ce partage, étoient passés à la dame son épouse dans les coutumes citées.

M. de Viarmes étant venu à décéder, sa veuve est passée à de secondes noces avec le baron d'Heiss: comme c'est du contrat de mariage fait à cette époque que dépendoit la question jugée par l'arrêt dont nous rendons compte, il faut en rapporter les articles.

L'article premier contient, de la part des futurs, une promesse de se prendre pour époux.

L'article 2 porte: « il n'y aura pas de communauté de biens entre lesdits seigneur & dame » futurs époux, & ce nonobstant la disposition de » la coutume ».

L'article 3 déclare en conséquence que « les » futurs époux ne seront tenus des dettes & hypo» thèques créées avant & pendant le mariage, & » que s'il s'en trouve aucunes, elles seront payées » & acquittées par celui des futurs époux qui les » aura contractées, & sur ses biens, sans que l'autre » en soit tenu ».

L'article 4 porte une stipulation générale des propres dans tous les biens présens & à venir, en faveur des futurs, & aux leurs de leur côté & ligne.

L'article 5 est le plus important; le voici mot pour mot: « En conséquence de la non-communauté » ci-dessus stipulée, lesdits seigneur & dame futurs » jouiront séparément de tous leurs biens présens » & à venir, & les régiront & administreront, » ainsi qu'ils aviseront, à l'effet de laquelle régie & » administration, & pour recevoir tous revenus » échus ou à écheoir, en donner quittance, passer » tous baux, recevoir toutes sommes de deniers en » principaux & accessoires, en donner quittance, & » pour tous autres actes concernant ladite régie & » administration, ledit seigneur futur époux a, en » tant que de besoin, autorisé spécialement & gé» néralement ladite future épouse ».

Les articles 6 & 7 sont indifférens à la contestation; enfin l'article 8 est conçu en ces termes: « La » dame future épouse demeurera seule chargée de » toute la dépense courante de la maison; savoir, » de la nourriture dudit seigneur futur époux, & de » ses domestiques, fixés à trois; de la nourriture des » chevaux, ceux dudit seigneur futur époux, fixés » au nombre de deux; & des loyers d'hôtel, sans au» cune contribution de la part du seigneur futur » époux ».

La baronne d'Heiss a communiqué ce contrat de mariage au sieur Vallier, qui, n'y appercevant pas le titre d'exemption de relief qu'elle pensoit y voir, a obtenu, le 5 février 1773, une ordonnance sur requête, en vertu de laquelle il a fait saisir féodalement le fief du Grand-Gournay.

Le 18 septembre suivant, appel de cette ordonnance du lieutenant général du bailliage de Chaumont en Vexin; & le 6 avril 1774, sentence qui déclare la saisie bonne & valable, & juge la baronne d'Heiss sujette au droit de relief à cause de son second mariage.

La baronne d'Heiss a appelé de cette sentence au parlement de Paris.

M. Cailleau, avocat du sieur Vallier, citoit, pour en soutenir le bien jugé, les articles 132, 166, 167 & 244 de la coutume de Senlis.

On doit recueillir, disoit-il, de ces articles deux vérités qu'il ne faut pas perdre de vue. — La première, c'est que dans la coutume générale de Senlis, de même que dans la coutume locale de Chaumont, tant que la fille qui succède avec ses frères reste fille, elle ne doit ni foi ni relief; mais aussi-tôt qu'elle est mariée, & si elle est mariée quand le fief lui échet, le fief doit être relevé; & si, devenue veuve, elle se marie une seconde fois ou plus, elle sera obligée, ou son mari pour elle, de payer le droit de relief. — La seconde, c'est que dans la coutume générale de Senlis, en ligne directe, il n'est dû que la bouche & les mains; au lieu que dans la coutume locale de Chaumont, les fiefs se relèvent de toutes mains & de toutes mutations. — Les parties ne sont pas divisées sur le sens direct de ces articles. Relativement au premier & au second mariage des filles, il est certain que la coutume générale & la coutume locale se réunissent pour les assujettir au droit de relief. — Mais, si l'on en croit la baronne d'Heiss, la jurisprudence a introduit une exception dans laquelle elle se trouve. A la bonne heure, qu'on demande le relief quand la femme est

commune en biens ; c'eſt le cas de dire que le mari eſt une *étrange perſonne* ; mais quand il y a excluſion de communauté, & que la femme eſt autoriſée à adminiſtrer ſes biens, il n'en eſt pas de même ; il n'eſt pas dû de relief, parce que le mari n'en a aucun maniement, & que la propriété de la fille n'eſt gênée en aucune manière. Or, ajoute la baronne d'Heiſſ, je ne ſuis point commune avec mon mari ; mon contrat m'autoriſe à régir & adminiſtrer mes biens : donc on ne peut me demander aucun droit de relief. — Ce commentaire ne réſulte pas de la coutume ; quand elle dit que lorſqu'un fief échet à la fille mariée, le plein relief eſt dû au ſeigneur, elle ne diſtingue point la fille commune, de celle qui ne l'eſt pas. Quand elle dit, en ſecond lieu, qu'incontinent que la fille ſe mariera, le mari eſt tenu de relever l'héritage de ſa femme, & qu'auſſi toutes les fois qu'elle ſe mariera, elle ſera tenue, ou ſon mari, de payer le relief, elle ne limite pas ſa diſpoſition au cas de la communauté. — La baronne d'Heiſſ invoque des arrêts ; mais, quels que ſoient ces arrêts, ſi l'on veut faire une ſérieuſe attention à la coutume générale de Senlis, & à la coutume locale de Chaumont qui régit les parties, il ſera facile de ſe convaincre que dans la dernière il ne doit point être queſtion de la diſtinction qu'on a cru devoir admettre pour la coutume de Paris. — Première preuve dans l'article 167, où l'on trouve ces mots, que ne contient pas la coutume de Paris ni autres ſemblables : « Mais incontinent que la fille ſe mariera, le mari eſt tenu relever l'héritage de ſadite » femme, *parce qu'il eſt perſonne étrange* ». Il en réſulte que, dans l'eſprit de la coutume générale, ce n'eſt point parce que le mari a la jouiſſance des fruits, ce n'eſt point parce qu'il les touche & les perçoit que le droit eſt dû ; c'eſt *parce qu'il eſt perſonne étrange* ; voilà la cauſe & le motif de la loi. Or, qu'il y ait communauté ou non, que la femme ſoit ou ne ſoit pas autoriſée à adminiſtrer ſes biens, il n'en eſt pas moins vrai que dans tous les cas le mari *eſt perſonne étrange*. Tant que la vaſſalle reſte fille, les liens qui l'attachent au ſuzerain ſubſiſtent : s'engage-t-elle dans le mariage ? Elle a pour maître une *perſonne étrange*, les liens ſe trouvent donc relâchés, le droit eſt dû. — Seconde preuve dans l'article précédent. Dans la coutume générale, pour les mutations de père à fils, il n'eſt dû que bouche & mains. Autre choſe eſt, ſuivant l'article 166 de la coutume locale de Chaumont, qui nous régit. Le relief eſt dû à toutes mains & à toutes mutations. Ainſi le fils & la fille qui ſuccèdent à leur père & à leur mère, doivent le payer ; ils ne peuvent s'en diſpenſer. L'art. 244 confirme cette exception ; car il porte, en termes formels, que dans la coutume de Chaumont l'héritage tenu en fief ſe relève de toutes mains & mutations. — Veut-on que dans la coutume de Paris & autres ſemblables, veut-on même que dans la coutume générale de Senlis, il ne ſoit pas dû de relief pour le mariage des filles, quand il y a ſéparation contractuelle ? Il n'en eſt pas de même dans la coutume locale de Chaumont, parce que, dans cette coutume, il eſt dû relief à toutes mains & à toutes mutations. Or, le mariage de la femme eſt une mutation. Il eſt vrai qu'elle ne ceſſe pas par-là d'être propriétaire du fief, mais elle eſt *capite minuta* ; elle tombe, avec tous ſes biens, ſous la puiſſance de ſon mari, ſoit que celui-ci perçoive ou non ſes revenus ; elle change de nom & de maiſon ; elle doit donc le relief dans la coutume locale de Chaumont, ſoit qu'il y ait excluſion de communauté avec jouiſſance à part, ſoit qu'il y ait communauté. — Mais il y a plus ; quand on admettroit en général la diſtinction de la baronne d'Heiſſ, elle ſeroit ici ſans application. Il n'y a pas de relief, dit-elle, quand il y a excluſion de communauté, & que le mari ne jouit pas des revenus de la femme. Mais de-là même il faut conclure, que ſi le mari profite de tous les revenus de la femme, le relief ſera dû, parce que, dans ce cas, l'excluſion de la communauté & la jouiſſance de la femme ne ſeront regardées que comme une fraude pratiquée pour tromper & fruſtrer le ſeigneur. C'eſt l'avis de Pocquet de Livonnière, & de Soëfve, qui en rapporte un arrêt. Or, ſi l'on examine le contrat de mariage de la baronne d'Heiſſ, on y trouve, il eſt vrai, l'excluſion de communauté avec le droit de jouir ; mais, dans le fait, c'eſt le mari qui jouit, & même avec plus d'étendue que s'il eût été commun en biens. Il eſt convenu dans le contrat, que le mari ne contribuera en rien aux frais & aux dépens du ménage ; loyer, livrée, chevaux, nourriture, tout eſt à la charge de la baronne ; c'eſt donc le mari qui jouit en effet de tous les revenus de ſa femme.

Telle étoit la défenſe du ſieur Vallier. M. Lalaure, avocat de la baronne d'Heiſſ, l'a réfutée dans le détail le plus ſuivi. La coutume de Senlis (diſoit-il entre autres choſes) exige le relief lors du mariage de la fille : pourquoi ? C'eſt parce que le mari eſt *perſonne étrange* ; & la coutume de Chaumont porte, que le relief eſt dû de toutes mains & de toutes mutations ; ce qui ſuppoſe, d'un côté, que le mari, par ſon mariage, entre en poſſeſſion des biens de ſa femme, jouit de tous ſes revenus, & de l'autre côté, que la main qu'il étend ſur les biens de ſa femme, en la dépouillant de ſa jouiſſance, opère en ſa faveur une véritable mutation qui donne lieu au droit de relief. — Cette mutation ſe trouve démontrée par la coutume même. L'article 270 porte, que la femme mariée ne peut eſter en jugement ſans l'autoriſation de ſon mari. L'article 271, non-ſeulement fait le mari maître de tous les biens-meubles & de tous les immeubles acquis pendant le mariage, mais encore lui confère la jouiſſance des propres héritages de ſa femme. — Conſéquemment, lorſque la femme qui avoit un fief ſe remarie, il eſt bien certain que s'il n'y a point de clauſe dérogatoire dans le contrat, le mari, dès le moment de la célébration, demeure ſaiſi de la jouiſſance du fief de ſa femme, & que cette jouiſſance opère une mutation qui le rend *perſonne étrange* au ſeigneur ſuzerain. — L'effet de cette

mutation est précisément déterminé par les termes de l'article 250 : « Le mari peut recevoir les foi & » hommage des vassaux qui tiennent en fief la sei- » gneurie de sa femme, & semblablement bailler les » saisines des héritages roturiers étant en la censive » & seigneurie de sadite femme, & n'est pas requis » à ce faire le consentement de sadite femme ». — D'après ces expressions, il n'est donc pas extraordinaire que le mari soit regardé *comme personne étrange*, & assujetti au relief à cause de la mutation. Mais si la femme avoit fait précéder son mariage de conventions semblables à celles que renferme le contrat de la baronne d'Heiss, si elle se fût mariée avec exclusion de communauté, avec stipulation de propres sans aucune mise, avec réserve de l'administration de tous ses biens ; si le futur, comme le baron d'Heiss, avoit autorisé sa femme à faire toutes ces réserves, il est très-certain qu'il ne pourroit pas s'appliquer le bénéfice des articles 270 & 271, ni les avantages portés par l'article 250. — Dès-là, il faut nécessairement convenir que le seigneur ne pourroit pas lui opposer les articles 132, 166, 167, ni enfin l'article 244, puisque la femme demeurant en possession de tout, administrant tout, ne pourroit être *personne étrange* à l'égard du seigneur, & que le mari ne recevant ni foi ni hommage, ni droits ni revenus, ne pourroit être censé avoir opéré une mutation.

Par arrêt du premier avril 1776, la sentence du bailli de Chaumont en Vexin, du 6 avril 1774, dont étoit appel, a été infirmée, la saisie féodale déclarée nulle, la baronne d'Heiss déchargée du relief prétendu par le sieur Vallier, & celui-ci condamné à tous les dépens des causes principales, d'appel & demande.

SECTION II.

De la Séparation qui se fait pendant le mariage.

Très-souvent les conjoints ne pensent pas, en se mariant, à prévenir, par leurs conventions matrimoniales, les effets de la loi qui établit la communauté ; mais il est certains cas où cette omission peut-être réparée pendant le mariage. C'est l'objet de la Séparation dont il s'agit ici.

Quelles sont les causes pour lesquelles elle peut être demandée ?

Par qui la demande peut-elle en être faite ?

Comment se fait-elle ?

Comment peut-elle être détruite ?

Quels en sont les effets, soit relativement aux conjoints entre eux, soit envers des tiers ?

Ces cinq questions feront la matière d'autant de paragraphes séparés.

§. I. *Quelles sont les causes pour lesquelles la Séparation de biens peut être demandée pendant le mariage ?*

C'est dans les lois romaines que nos ancêtres ont puisé l'idée de la Séparation qui se fait pendant le mariage.

Les lois romaines accordoient à la femme le droit de répéter sa dot, lorsque l'indigence du mari la mettoit en péril pendant le mariage, c'est-à-dire, lorsque celui-ci paroissoit évidemment n'avoir pas assez de biens pour la garantir & en assurer le recouvrement (1).

Dans nos mœurs, tous les biens qu'une femme apporte en mariage sont réputés dotaux. Il a donc fallu y appliquer la disposition que le droit romain renferme sur la dot, & delà, le droit dont jouit parmi nous la femme, de séparer ses biens de ceux de son mari, lorsqu'elle est exposée à les perdre en les laissant plus long-temps en commun.

Pour que la femme soit reçue à demander cette Séparation, il n'est pas nécessaire que le mari soit insolvable : de quoi en effet lui serviroit alors un pareil remède ? Mais aussi il faut qu'il commence à le devenir d'une manière sensible, & que le mauvais état de ses affaires donne lieu de craindre qu'il ne le devienne de plus en plus.

Il est même de principe, que le défaut de fortune de la part du mari, n'est pas un motif de Séparation, lorsque les biens dont la femme a le droit de demander la restitution lors de la dissolution de la communauté, sont en sûreté ; quand, par exemple, ces biens consistent en fonds de terre ou en maisons. La femme alors n'a point à craindre que le mari entame sa fortune, puisqu'il ne peut, sans qu'elle y consente, ni aliéner ni hypothéquer ces héritages ; & sa demande en Séparation ne peut être écoutée tant que son mari fournit honnêtement à sa dépense.

Ce seroit donc en vain qu'une femme viendroit passer en revue toutes les actions de son mari, critiquer sa conduite, & le présenter comme un dissipateur ; la justice n'écoute point de pareilles plaintes, si elles n'ont pour fondement un intérêt légitime, si elles ne sont dictées par des motifs sages & dans lesquels il n'entre ni humeur, ni inconstance, ni caprice.

La femme, disoit le célèbre Cochin dans la cause du marquis du Pont-du-Château, *n'est point établie par la loi pour censeur de son mari. Elle n'a pas droit de l'appeler, en quelque manière, en jugement devant elle, de lui demander un compte, & de le condamner, s'il n'est pas été assez bon économe pour remplir sa recette en entier ; ce seroit dégrader, ce seroit avilir l'état & le pouvoir des maris, ce seroit les mettre en quelque sorte sous le joug de leurs femmes, & les réduire à la simple qualité d'intendans ou de trésoriers de leurs biens, dont on les pourroit dépouiller, si on n'étoit pas content de leur administration. — La loi rougiroit d'avoir donné un pareil empire à la femme ; & l'on n'en trouvera point de vestige dans les textes. — Il faut donc, pour que la femme traduise son mari en justice,*

(1) L. 24, D. *soluto matrimonio* ; l. 25, C. *de jure dotium*.

qu'elle expose uniquement le danger où elle se trouve pour la restitution de sa dot. Pour établir le fondement de ses alarmes, elle peut examiner la conduite de son mari : mais cette critique est vaine & impuissante, si elle se borne à une simple censure, & si elle ne conduit pas jusqu'à justifier que la femme est véritablement en danger de ne pas retrouver le fonds de son bien. Il ne suffit pas de dire à son mari : Vous vous êtes mal conduit dans une telle ou telle occasion, vous avez entamé partie de vos fonds & des miens ; il faut aller jusqu'à dire que, sans le remède de la Séparation, la femme n'aura plus de sûreté pour la répétition de ce qui lui est dû. Autrement elle agit sans intérêt ; ce qui forme, de toutes les fins de non recevoir, la plus solide & la plus puissante.

Pour donner lieu à la Séparation, faut-il que le mauvais état des affaires du mari soit arrivé par sa faute & par sa mauvaise conduite ? Brillon rapporte un arrêt du 11 août 1718, qu'il semble présenter comme un préjugé pour l'affirmative. Mais deux circonstances tirent cet arrêt de la thèse générale. D'abord, les dépenses que la femme reprochoit au mari avoient été faites dans des emplois publics & pour le service du roi. En second lieu, le mari prouvoit que, par l'effet d'une demande en continuation de communauté qu'il avoit formée contre son beau-père, il lui étoit dû plus qu'il ne devoit lui-même, soit pour l'emploi des deniers dotaux, soit pour payer les créanciers étrangers.

Du reste, Pothier (1) décide en thèse, que les pertes survenues au mari par ces évènemens fâcheux auxquels la prudence, la sagesse & les lumières des hommes ne peuvent parer, donnent lieu à la Séparation de biens, comme si elles provenoient absolument de sa mauvaise administration ; & en effet les lois romaines, citées plus haut, ne distinguent point.

La demande de la femme ne peut pas même, dans de telles circonstances, être regardée comme défavorable.

Car de deux choses l'une, ou le mari n'a rien fait que de concert avec sa femme, & alors la Séparation demandée par celle-ci doit être considérée comme un fond en réserve, comme un secours mutuel que la loi offre au mari ; & les créanciers du mari n'ont point droit de s'en plaindre, parce qu'ils n'ont point contracté avec la femme.

Ou le mari a agi en maître & en souverain ; & alors parce que, poussé par une aveugle cupidité, il a entraîné dans une perte réelle & les biens de sa femme & les siens propres, parce qu'il s'est privé de ce secours réciproque qu'une mutuelle correspondance fait s'acquérir en se rendant aux justes représentations d'une femme alarmée, & à la douleur des enfans qui périssent par sa propre dissipation ; alors, disons-nous, l'état déplorable d'une femme doit l'emporter, & les évènemens fâcheux dont le mari couvre le désordre de ses affaires, sont un surcroît de preuves favorables à la femme.

(1) De la communauté, n. 510.

Le défaut d'emploi des deniers que la femme s'est stipulés propres par son contrat de mariage, & que le mari s'est obligé expressément d'employer, est-il seul un moyen suffisant de Séparation ? Non, parce qu'il est de principe que le seul péril de la dot peut autoriser une femme à se faire séparer, & que le mari peut, indépendamment de l'emploi qu'il en devoit faire, mais qu'il n'a point fait, avoir de quoi la mettre en sûreté.

Mais si au défaut d'emploi se joint celui de sûreté, alors nul doute que la femme ne puisse demander sa Séparation.

Augeard nous a conservé sur ce point une espèce remarquable. Une sentence, dit-il, avoit ordonné la Séparation entre François Aurain de la Barre, commis dans les fermes du roi, & Marguerite Ponthon : elle « fut confirmée par arrêt du 10 janvier 1699, à cause » du défaut d'emploi de la somme de trois mille » livres que l'intimée lui avoit apportée en mariage, & que ce qui paroissoit de bien à l'appelant, étoit consommé, parce qu'il devoit aux » héritiers de deux premières femmes qu'il avoit » eues, & à d'autres créanciers. Postérieurement » à l'arrêt, il représenta un emploi de la dot de sa » femme, pour donner atteinte à la Séparation de » biens ; mais on jugea que cet emploi, fait après » coup & contre lequel il pouvoit y avoir une contre-lettre, n'étoit pas suffisant pour détruire la disposition de l'arrêt ».

Une accusation capitale formée contre le mari & suivie d'un décret de prise de corps, est-elle une cause légitime de Séparation de biens ? Raviot sur Perrier, question 251, n°. 64, rapporte un arrêt du parlement de Dijon du 10 juillet 1696, qui juge qu'elle ne l'est pas. « La raison de décider, dit-il, est que la dot de la » femme ne périclite point encore ; le décret de prise » de corps contre un accusé ne fait pas sa condamnation ; l'accusateur n'est point son créancier, ce » n'est que par le jugement qu'il peut le devenir, & » pour lors la femme qui périclite est en droit de se » faire séparer, si les biens du mari sont absorbés » par les adjudications de frais, de dommages-intérêts & autres peines pécuniaires ».

Une femme qui n'a apporté aucune dot à son mari, peut-elle demander la Séparation ? La négative semble résulter du principe que le péril de la dot est le seul fondement légal de ces sortes de demandes. Cependant Pothier décide le contraire. « Une femme » qui n'a apporté aucune dot, dit-il, peut avoir un » talent qui lui en tienne lieu, comme lorsqu'elle » est une habile couturière, une excellente brodeuse, » &c. Si cette femme a un mari dissipateur, tous les » gains qu'elle fait de son talent, entrant dans la » communauté, ne servent qu'à fournir aux débauches de son mari, ou sont la proie de ses créanciers ; » la femme a donc intérêt d'obtenir la Séparation de

» biens, pour se conserver à l'avenir les gains qu'elle » peut faire de son talent ».

On a prétendu en Normandie que le refus d'un mari d'autoriser sa femme à appréhender une succession, étoit pour elle une raison suffisante de demander la Séparation de biens : mais cette opinion singulière a été proscrite par un arrêt dont voici l'espèce.

Le sieur de la Benaudière, auditeur de la chambre des comptes de Rouen, après le décès du sieur Longuet, frère de son épouse, refusa de recueillir sa succession. Cette dame obtint, aux requêtes du palais, une sentence qui l'autorisa à se porter héritière, &, vu le refus du mari, la déclara *civilement séparée* sans restriction. Le sieur de la Benaudière en interjeta appel : il exposa au parlement de Normandie, qu'il étoit inoui qu'un juge plaçât un mari dans l'alternative de consentir que sa femme appréhendât une hérédité, ou de se séparer de biens d'avec elle. Par arrêt du mois de février 1723, la sentence fut infirmée, & la femme simplement autorisée à recueillir la succession de son frère.

§. II. *Par qui la séparation de biens peut-elle être demandée pendant le mariage?*

Tous les auteurs conviennent qu'en thèse générale il n'y a que la femme qui puisse demander la Séparation de biens, & que le mari n'y seroit pas recevable, parce qu'il a seul & à sa libre disposition tous les biens de la communauté.

Mais, s'il en faut croire le Brun, on doit excepter de cette décision le cas où lorsque, par le fait même de la femme, ou par des embarras qui prennent leur source dans l'état de sa fortune avant le mariage, les affaires de la communauté se trouveroient considérablement dérangées. Seroit-il juste alors, dit cet auteur, que le mari fût victime de sa bonne foi? Non. Aussi lisons-nous dans les actions forenses de Peleus, livre 5, action 28, & dans la bibliothèque de Bouchel, article *Séparation*, un arrêt du parlement de Paris du 27 février 1602, qui a confirmé une Séparation prononcée sur la demande du célèbre le Vest, parce que sa femme avoit un procès; mais il est à remarquer que la sentence n'étoit attaquée que par les adversaires de la femme; ils disoient qu'elle étoit collusoire, qu'elle n'avoit été demandée que pour les vexer impunément, & qu'ils avoient intérêt de s'y opposer, afin que le mari étant responsable de l'évènement des mauvais procès, la femme ne les entreprît pas témérairement. Ces raisons ne furent point écoutées. La cour, *pour bonnes & justes considérations à cela mouvant*, ordonna que la sentence sortiroit son effet.

Cet arrêt marque assez, par la forme de sa rédaction, qu'il ne doit pas être tiré à conséquence; & en effet, Pothier estime que l'opinion de le Brun, à laquelle il sert de base, n'est pas soutenable; il y a même dans la collection de Denisart un arrêt rendu à la grand'chambre le 24 juillet 1755, qui la proscrit formellement. Une sentence du juge de Bourges avoit admis la demande d'un mari en Séparation de biens : sur l'appel, on citoit l'arrêt dont nous venons de parler; on disoit que Bérault, sur l'article 325 de la coutume de Normandie, en rapporte un semblable du parlement de Rouen; & l'on prouvoit, par le témoignage de la Thaumassière, qu'on avoit toujours été dans l'usage en Berry d'admettre ces sortes de Séparations. Malgré ces autorités, la cour, au rapport de M. Bochart, a déclaré la procédure & la sentence nulles & de nul effet.

Les coutumes du Maine & d'Anjou ont adopté une jurisprudence particulière sur ce point; elles veulent, articles 145 & 160, que tout délit de l'un ou de l'autre des conjoints soit à la charge de la communauté; mais elles permettent à celui des deux qui est innocent, de demander *à justice que les biens de la communauté soient inventoriés & séparés*, & que les dommages-intérêts du délit se prennent sur la part du délinquant.

On a soutenu à Rouen, qu'on ne devoit pas recevoir à la Séparation de biens, les femmes de ceux dont la succession ne peut être appréhendée par bénéfice d'inventaire; mais ce sentiment n'étoit appuyé sur rien, & il a été rejeté par deux arrêts rendus les 1 & 4 avril 1639; l'un en faveur de la femme d'un receveur des tailles, & l'autre en faveur de la femme du receveur-payeur des gages d'une juridiction royale.

§. III. *Comment se fait la Séparation de biens?*

Cette question en renferme deux.

Un mari & une femme peuvent-ils se séparer de biens par un simple contrat & sans preuve judiciaire qu'il y ait des causes suffisantes pour autoriser l'un d'eux à demander la dissolution de la communauté? C'est la première.

Lorsque la séparation de biens s'ordonne en justice, quelles sont les formalités qui doivent précéder & suivre le jugement qui la prononce? C'est la deuxième.

I. Sur la première question, il y a un point dans lequel tous les auteurs sont réunis; c'est qu'une Séparation faite pendant le mariage, volontairement & sans connoissance de cause, ne peut être opposée par la femme aux créanciers du mari.

La difficulté ne tombe que sur l'effet que doit avoir une telle Séparation entre les conjoints ou leurs héritiers.

Elle n'en a aucun, lorsqu'il y a de justes présomptions qu'elle n'a pas été volontaire de la part de la femme. C'est le cas & la décision d'un arrêt du parlement de Dijon du 14 juillet 1662, rapporté par Raviot sur Perier, question 251, n. 54.

Il en est de même, quand il paroît que la Séparation a été concertée pour déguiser un avantage que l'un des conjoints vouloit faire à l'autre, contre la prohibition de la coutume.

Dans ces deux cas, la nullité de la Séparation peut aussi bien être prononcée après la dissolution du mariage que du vivant des deux conjoints.

Mais que doit-on décider s'il ne se rencontre aucune de ces circonstances? Chacun des conjoints peut sans doute, pendant le mariage, demander à être remis en communauté, nonobstant la Séparation à laquelle il a eu la complaisance de souscrire (1); mais le mariage une fois dissous, il semble qu'on ne doit plus écouter sa réclamation.

La raison de cette différence est sensible; tant que le mariage subsiste, chacun des époux a le droit d'exiger que son conjoint le traite en mari ou en femme, & par conséquent qu'il le fasse jouir des effets d'une communauté que la loi attache en quelque sorte à leur état, & qui représente parfaitement l'union dans laquelle ils doivent vivre: mais quand la mort a enlevé l'un ou l'autre des conjoints, quel motif peut engager, soit le survivant, soit les héritiers du décédé, à réclamer contre une Séparation dans laquelle il n'y a eu ni dol, ni fraude, ni violence, ni contravention à la loi prohibitive des avantages entre mari & femme? Le premier seroit-il recevable à demander le partage d'une communauté qui s'est enrichie sans ses soins ni sa participation, & les autres doivent-ils être admis à dépouiller le survivant, de biens qu'il a acquis seul & sans le concours de leur auteur? Ecouter de pareilles réclamations, ce seroit inviter les conjoints à se tendre des pièges à eux-mêmes & au public. Supposons en effet cette espèce: un mari dont la femme est marchande publique, se sépare d'avec elle par un simple contrat qui est publié en justice; la femme continue son commerce & y fait des gains considérables: tant qu'elle vit, le mari garde le silence, & il ne court aucun risque, parce que la publication qu'il a fait faire du contrat de Séparation, contient de sa part une déclaration authentique qu'il n'autorise ni expressément ni tacitement sa femme à contracter des engagemens qui puissent rejaillir sur lui. Sa femme meurt: viendra-t-il demander une part dans les profits du commerce qu'elle a fait? Mais s'il y avoit eu de la perte, il n'offriroit certainement point de la partager, & les héritiers de la femme ne pourroient pas l'y contraindre, parce qu'il leur diroit qu'elle s'est obligée sans son aveu exprès ou implicite, & les créanciers de la femme eux-mêmes seroient sans action contre lui; ainsi la Séparation de biens seroit pour le mari un objet de spéculation dans lequel il espéreroit toujours de gagner, & ne craindroit jamais de perdre. Assurément la justice ne peut pas autoriser de pareilles manœuvres.

Aussi trouvons-nous un grand nombre d'arrêts qui ont proscrit les réclamations d'un survivant contre un acte de Séparation volontaire qui avoit été fait de bonne foi & exécuté de même.

Bardet nous en fournit un du premier décembre 1626, qui est très-précis; Jeanne Chenu, veuve de Pierre Orguelin, convole en secondes noces avec Guillaume, marchand à Châlons. Quelques années après, voyant son mari à la tête de grandes entreprises, & craignant que le revenu de ses propres n'y fût absorbé, elle demande Séparation; le mari y consent: sentence qui autorise les deux époux à se séparer de biens, contrat de Séparation passé en conséquence, renonciation à la communauté de la part de la femme, & reprise de son apport. Au bout de quelque temps, le mari décède fort riche. La femme interjette appel de la sentence du juge de Châlons, & prend des lettres de rescision contre le contrat de Séparation. La cause portée à l'audience, M. Talon, son avocat, disoit: « Que telles Séparations de biens, faites entre le mari & la femme » *bonâ gratiâ*, volontairement & sans connoissance » de cause, étoient nulles: on ne peut, ajoutoit-» il, déroger aux clauses d'un contrat de mariage » passé en la présence & par l'avis des parens assem-» blés ». Le défenseur des héritiers du mari répondoit: « Telles Séparations de biens ne sont prohi-» bées, sinon à l'égard des créanciers, mais non » au respect du mari & de la femme. Les arrêts les » ont autorisées; celui de M. le Coigneux est no-» toire & vulgairement allégué; autre en 1619, » par lequel une femme s'étant volontairement sé-» parée de biens d'avec son mari, & quelque temps » après desirant retourner, le mari fut condamné » à la reprendre & à la traiter maritalement: » néanmoins la cour ordonna qu'elle ne participe-» roit point aux acquêts faits depuis le jour de la » Séparation jusqu'à son retour; autre de M. Fou-» quet en 1626 ». --- M. Bignon, avocat général, a dit qu'il étoit dangereux de permettre aux particuliers de déroger aux maximes communes, que néanmoins l'appelante avoit provoqué son mari à la Séparation de biens, qu'elle vouloit la rétracter, & que cela n'étoit pas juste: en conséquence, il a estimé qu'il y avoit lieu de mettre les parties hors de cour, *sans tirer à conséquence*. --- La cour a mis effectivement les parties hors de cour sur l'appel & les lettres; mais, après avoir prononcé l'arrêt, M. le premier président de Verdun a ajouté: « La » cour ne dit point, *sans tirer à conséquence*, en » une chose qu'elle a déjà jugée ».

Cet arrêt n'est point le seul que Bardet nous ait conservé sur ce point; il en rapporte encore un du 5 septembre 1635, qui confirme, « contre les héri-» tiers du mari, une séparation faite volontaire-» ment & par simple contrat ».

On prétend que la même chose a été jugée par

(1) M. Talon disoit, dans un plaidoyer rapporté par Bardet, tom. 1, liv. 4, chap. 11, « que la question avoit » été ainsi jugée par un arrêt rendu en 1602, au profit » du comte d'Achy, contre sa femme, quoique la sen-» tence de Séparation eût été rendue plus de vingt ans » auparavant. » Voyez cependant l'arrêt du 20 août 1724, rapporté ci-après.

un autre arrêt du 26 janvier 1662, rapporté par de la Ville en son dictionnaire, n. 4691.

Raviot sur Perier, question 251, n. 65, nous retrace deux arrets du parlement de Dijon des 15 décembre 1644 & 1 juillet 1699, dont le premier déboute une veuve de sa demande en nullité d une Séparation faite volontairement entre elle & son mari, & le second ordonne à une femme, sur la réclamation de son mari contre un acte de Séparation du même genre, de se remettre en communauté avec lui : « Ces arrêts, dit Raviot, peuvent » se concilier; il y a grande différence entre une » veuve qui se plaint par intérêt, d'une Séparation qu'elle a volontairement exécutée, & une » femme qui, son mari vivant & le mariage subsistant, veut se prévaloir d'un contrat de Séparation gracieuse. Au premier cas, la veuve s'est » rendue indigne des avantages qui peuvent lui revenir de la société conjugale à laquelle elle a » renoncé ; elle ne doit avoir aucune part aux » acquêts d'une communauté qui n'ont point augmenté par son travail ni par son économie. Au » second cas, le mariage subsiste ; & comme la » femme peut, malgré sa Séparation gracieuse, » rentrer dans la maison de son mari & dans la » société civile du mariage, le mari est pareillement en droit de la rappeler ».

Voici l'espèce d'un arrêt plus récent qui a été rendu au parlement de Flandres. Le sieur du Retz, gentilhomme, avoit épousé la demoiselle Herpin, fille d'un négociant; le contrat de mariage avoit été passé à Lille, les époux y avoient leur domicile, & la femme continuoit, au profit de la communauté, le commerce dans lequel elle avoit été élevée. En 1735, le sieur du Retz, qui se voyoit assez de bien pour vivre tranquillement, voulut quitter le commerce; la femme, qui se flattoit d'y augmenter les premiers gains qu'elle y avoit faits, pensoit différemment; il n'y avoit donc pas d'autres moyens pour mettre la paix dans le ménage & conserver les intérêts du mari, sans préjudice à ceux de sa femme, que de faire entre eux une Séparation de biens; & c'est ce qu'ils ont fait par un acte du 2 août, qui a été homologué au siège échevinal, & publié à la juridiction consulaire de Lille. Après la mort du sieur du Retz, sa veuve a obtenu des lettres de rescision contre cet acte, & a prétendu exercer sur la succession de son mari tous les droits qui étoient stipulés en sa faveur par le contrat de mariage, pour le cas d'immixtion dans la communauté. Par Sentence du 11 décembre 1742, les maieur & échevins de Lille, sans s'arrêter aux lettres de rescision, dont la demanderesse a été déclarée n'avoir pas besoin, ont annullé le contrat de Séparation, & ont ordonné que celle-ci jouiroit de tous les droits de veuve commune. Les sieurs Ghesquiere & Bady, héritiers du mari, ont interjeté appel de ce jugement; & par l'arrêt cité, rendu au rapport de M. de Beauvoir de Séricourt, le parlement de Flandres a prononcé en ces termes : « La cour a mis & met » l'appellation & la sentence dont a été appelé au » néant, émendant, déboute ladite Herpin de la » demande par elle faite en sa requête du 23 février » 1742.... de la somme de 30000 florins par elle » prétendue comme veuve commune, de la moitié » de tous les acquets faits pendant sa conjonction, » de l'une de chaque espèce de pièces de ménage » à son choix, du collier de perles & de la bague de » diamant mentionnés au procès.... ».

Les héritiers du mari avoient produit dans cette affaire une consultation de M. Paillet des Brunieres, avocat au parlement de Paris, dans laquelle on remarquoit sur-tout la réflexion suivante : « Dans » le droit, il est de principe qu'*omnis restitutio* » *est reciproca*, c'est-à-dire, que quand une des » parties demande à être relevée de ses engagemens, » il faut que les choses puissent se rétablir au même » état où elles étoient, & que l'une des parties ne » puisse pas, par son dol, profiter au préjudice de » l'autre; or, dans notre espèce, comment seroit-il » possible de rétablir les choses dans l'état où elles » étoient; comment seroit-il possible de découvrir » la vérité, si la femme a le moindre intérêt de la » dissimuler? Depuis sa Séparation, elle a continué » son commerce, elle a pu y faire des gains considérables ; elle peut aujourd'hui les cacher, & » supposer au contraire des pertes & des dettes dont » la succession du mari seroit tenue, si on rescindoit » l'acte du 2 août 1735, parce qu'alors on rétabliroit la communauté : y auroit-il là l'ombre de » justice? ou plutôt n'est-il pas de la dernière évidence que c'est un dol personnel de la part de la » femme, de prétendre se faire restituer contre un » pareil acte, concerté & exécuté de bonne foi du » vivant du mari? Quand on supposeroit que la » femme auroit réellement fait des pertes dans son » commerce, qu'elle seroit en état de justifier, elle » n'en seroit pas plus en droit d'en faire un prétexte de revenir contre la Séparation, parce que » les pertes ne sortiroient pas de l'acte en lui-même, » mais d'un commerce qu'elle auroit pu ne pas » continuer, & pour lequel son mari avoit déclaré » publiquement qu'il n'entendoit pas l'autoriser ».

C'est par des réflexions semblables que les cours se sont quelquefois déterminées à confirmer des Séparations volontaires, même du vivant des deux conjoints. En 1597, Etienne de Gruet des Boulets, épouse Ester Allard; en 1602, celle-ci demande Séparation; le mari y donne les mains : une sentence du bailli de Vendôme décrète leur accord, & il est exécuté par un inventaire & un partage effectif de tous les meubles & conquêts : au bout de 26 ans, la femme voyant son mari fort riche, demande à rentrer en communauté avec lui, & interjette appel de la sentence du bailli de Vendôme. Par arrêt du 8 mars 1631, les parties ont été mises hors de cour, sans dépens. M. l'avocat général Talon avoit conclu à cela, sur le fondement que les choses n'étoient plus entières. En effet, la femme avoit fait en 1627 une donation universelle de tous ses

biens à ses enfans ; par ce moyen elle s'étoit dépouillée de tout, & se trouvoit dans l'impossibilité de rien apporter à la communauté dont elle demandoit le rétablissement.

On a été plus loin en 1724 ; sans qu'il y eût de preuve ni même d'allégation d'une impossibilité morale de remettre les choses dans leur premier état, on a déclaré un mari non recevable dans sa réclamation contre une sentence de Séparation rendue de son seul consentement, & cela par la seule raison qu'elle avoit été exécutée paisiblement pendant quatorze ans. En 1704, la dame de Beauveau épouse le comte de Rochefort. En 1708, sentence qui les sépare de biens. La comtesse de Rochefort la fait publier à l'issue de la messe paroissiale, pour satisfaire à l'article 3 de la coutume de Blois, qui régissoit les parties. Elle passe ensuite beaucoup d'actes dans lesquels elle prend la qualité de *femme séparée de biens ;* son mari lui-même la lui donne en plusieurs occasions. En 1722, le comte de Rochefort appelle de la sentence ; il dit qu'elle est nulle, parce qu'elle n'a été précédée ni par des enquêtes, ni par des preuves écrites de sa disposition. De son côté, la dame de Rochefort soutient que la sentence a été rendue en grande connoissance de cause, & sur des preuves suffisantes du désordre qui se trouvoit dans les affaires de son mari. « Quoique les parties, dit » M. l'Epine de Grainville, ne convinssent ni du » fait ni du droit, il parut cependant constant, lors » du jugement du procès, que le fait allégué par » le comte de Rochefort, & nié par la dame de » Beauveau, qu'elle avoit été rendue sans preuve » suffisante, étoit vrai. Elle paroissoit avoir été » rendue de concert entre eux & pour prévenir les » poursuites de quelques créanciers. Ainsi la seule » question étoit de savoir si le mari ne pouvoit se » pourvoir contre une sentence nulle, mais exécu» tée pendant quatorze ans ». Les moyens de la dame de Rochefort étoient, qu'à la vérité les contrats de mariage sont de droit public, & par cette raison incapables de recevoir aucune atteinte par des conventions particulières ; mais que la durée de la Séparation suppléoit au jugement, bannissoit toute idée d'avantage indirect, & formoit un état fixe & irrévocable entre les conjoints. --- Par arrêt du 20 août 1724, le comte de Rochefort a été déclaré non-recevable.

II. Lorsqu'au lieu d'une Séparation du genre de celles dont on vient de parler, le conjoint intéressé à rompre la communauté, demande une Séparation vraiment judiciaire, il faut, pour mettre celle-ci à couvert de toutes les imperfections, de tous les inconvéniens & de tous les risques attachés à celle-là, le concours de plusieurs formalités dont le détail est de la plus grande importance.

L'article 198 de la coutume d'Orléans les a presque toutes renfermées dans ce peu de paroles : « Les » séparations de biens d'entre homme & femme con» joints par mariage, se doivent faire avec con» noissance de cause & information préalablement » faite par les juges des lieux où demeureront ceux » qui requerront lesdites Séparations ; & ne seront » lesdites Séparations déclarées valables, sinon que » les sentences d'icelles aient été publiées en juge» ment à jour ordinaire, le juge séant, & enre» gistrées en la juridiction dudit juge, & exécu» tées sans fraude ».

Il est aisé de concevoir, d'après cette disposition, quelle doit être la marche d'une femme qui veut se faire séparer de biens juridiquement.

Elle doit commencer par présenter au juge du domicile de son mari, ou à celui de son privilège, s'il a droit de *committimus*, une requête expositive des sujets qu'elle a de demander la Séparation, & contenant des conclusions précises à ce qu'il plaise au juge l'autoriser à en former la demande (1).

Sur cette requête, le juge porte son ordonnance d'autorisation ; & si la femme est mineure, il lui nomme en même temps un curateur, sous l'autorité duquel elle devra procéder. Denisart rapporte une sentence du châtelet de Paris du 7 septembre 1753, qui a déclaré nulle une sentence de Séparation de biens obtenue par une femme mineure, par la seule raison qu'elle avoit procédé sans assistance de curateur.

---

(1) *Formule de cette requête.*

A M. le prévôt de Paris.

Supplie humblement Françoise Latran, femme du sieur Marc Lassi, bourgeois de Paris ;

Disant qu'il y a trois ans & demi, qu'elle a contracté mariage avec ledit sieur Lassi, & a apporté en dot la somme de 30,000 liv., dont 12,000 liv. ont été mises en communauté : depuis ledit mariage, ledit sieur Lassi a eu si peu de soin de ses affaires, & se trouve tellement chargé de dettes, que la suppliante est en péril de perdre ses reprises & conventions matrimoniales.

Ce considéré, monsieur, il vous plaise permettre à la suppliante de faire assigner pardevant vous le sieur Lassi, son mari, pour voir dire qu'elle sera & demeurera séparée quant aux biens d'avec lui, pour, par elle, en jouir à part, ensemble de ceux qui lui sont échus pendant son mariage, & qui pourront lui écheoir par la suite ; en conséquence, qu'attendu la renonciation qu'elle entend faire à la communauté de biens d'entr'eux, il sera condamné à lui rendre & restituer la somme de 30,000 liv. montant de sa dot, avec l'intérêt, à compter du jour de la demande, jusqu'au payement ; & à l'acquitter, garantir & indemniser de toutes les sommes pour lesquelles il l'a fait obliger avec lui ; & à l'effet de tout ce que dessus, autoriser la suppliante à la poursuite de ses droits & actions ; & vous ferez bien.

Ordonnance.

La suppliante autorisée à la poursuite de ses droits & actions, & permis d'assigner. Fait ce....

En Normandie, une simple requête ne suffit pas ; il faut des lettres de chancellerie. La femme les présente « au » bailli du lieu ou son lieutenant, les assises séantes en la » présence du substitut du procureur général. » On en fait aussi-tôt la lecture *judiciairement & publiquement*, & ensuite on les publie à son de trompe dans tous les carrefours du lieu de la juridiction, *afin qu'elles soient notoires aux créditeurs & autres personnes qui peuvent y avoir intérêt.* Ce sont les dispositions d'un arrêt de réglement du 30 août 1555.

En

En vertu de l'ordonnance dont on vient de parler, la femme doit assigner son mari devant le juge, pour voir ordonner la Séparation.

On est assez dans l'usage au châtelet de Paris, en donnant cette assignation, de faire saisir, arrêter & gager les meubles du mari à la requête de la femme. M. le lieutenant civil accorde pour cela une permission particulière.

Cette manière de procéder a été critiquée par Denisart : « Pour saisir, dit cet auteur, il faut » avoir une créance certaine & liquide : une femme » qui demande la Séparation, n'a encore ni titre » certain ni créance liquide contre son mari, mais » seulement une action.... on ne doit pas dépouil- » ler un mari par provision; un accusé n'est pas » convaincu ».

Mais ne peut-on pas répondre que le titre & la créance de la femme sont dans son contrat de mariage, que cet acte lui assure le recouvrement de sa dot, qu'elle ne fait, par sa demande en Séparation, que hâter ce recouvrement, & que puisque le juge peut permettre à des créanciers à terme, de saisir, à leurs risques & périls, les biens d'un débiteur qui tombe notoirement en décadence, il ne doit pas être moins indulgent envers une femme?

Denisart croit justifier sa critique par un arrêt du 13 juillet 1746; mais il l'applique mal : dans l'espèce sur laquelle il a été rendu, la Séparation de biens avoit été prononcée sans cause légitime ou dans une forme vicieuse; ainsi l'évènement avoit prouvé qu'il n'y avoit point eu de raison pour saisir; & c'est pourquoi l'arrêt n'a pas seulement reçu le créancier, qui étoit partie dans l'instance, opposant à la permission de saisir & gager, il a encore déclaré la Séparation nulle.

Au reste, l'usage dont il s'agit n'est point particulier à la capitale; il a également lieu en Bourgogne, & le parlement de cette province l'a confirmé par trois arrêts des 7 janvier 1670, 6 août 1688 & 19 juillet 1696, rapportés dans les observations de Raviot sur Perrier, question 251, n. 57. Ainsi, dit ce jurisconsulte, « la saisie est valable, » si les causes de Séparation le sont ».

Remarquez cependant que la permission de saisir ne doit pas être accordée indistinctement à toutes les femmes qui se pourvoient en Séparation. Il faut, pour l'obtenir, des commencemens de preuves, ou au moins une espèce de notoriété du dérangement du mari. « C'est, comme nous l'apprend encore » Raviot, ce qui fut jugé par arrêt du parle- » ment de Dijon du 7 avril 1642 ». Le bon ordre & l'équité naturelle ont nécessité cette modification.

Lorsque le mari s'est présenté sur l'assignation & a fourni ses défenses, si le juge trouve les faits de dissipation & de dérangement, articulés par la femme, assez graves pour motiver une Séparation de biens, il doit ordonner qu'il en sera fait preuve par celle-ci, tant par titres que par témoins, sauf au mari la preuve contraire (1).

Cet appointement à faire preuve n'est cependant pas toujours essentiel; il peut se rencontrer des circonstances assez frappantes pour faire sentir la nécessité de la Séparation de biens, sans qu'il soit besoin d'enquêtes. Si l'ordonnance de 1670 permet de juger les procès criminels sans information, lorsqu'il y a d'ailleurs des preuves suffisantes du crime, on peut de même, & à plus forte raison,

---

(1) *Formule du jugement qui ordonne cette preuve.*

Nous, après que la partie d'A.... a mis en fait que la partie de B.... dissipe ses biens, soutenu au contraire par ladite partie de B.... permettons aux parties de se faire preuve respective de leurs faits, savoir, la partie d'A.... devant le commissaire S.... & la partie de B.... devant le commissaire T.... qu'à ce faire commettons, pour, les enquêtes faites & rapportées, être ordonné ce qu'il appartiendra, dépens réservés.

On signifie cette sentence au procureur du mari : ensuite la femme obtient du commissaire une ordonnance pour assigner les témoins, & elle fait procéder à l'enquête.

Lorsque par les preuves acquises le juge trouve qu'il y a lieu à prononcer la Séparation, il le fait en ces termes, si la femme a renoncé à la communauté :

Nous disons que ladite femme Lassi sera & demeurera séparée quant aux biens d'avec son mari pour par elle en jouir à part, ensemble de ceux qui lui sont échus pendant son mariage, & qui pourront lui échoir par la suite; en conséquence, attendu la renonciation par elle faite à la communauté de biens d'entr'elle & son mari, par acte fait au greffe, le.... condamnons ledit sieur Lassi à rendre & à restituer à ladite Françoise Latran, sa femme, la somme de 30,000 liv. montant de sa dot, avec l'intérêt, à compter du jour de la demande jusqu'au payement, à l'acquitter, garantir & indemniser de toutes les sommes pour lesquelles il l'a fait obliger avec lui : le tout après que ledit sieur Lassi n'a rien produit de sa part, dont nous l'avons débouté & déclaré forclos : le condamnons en outre à tous les dépens.

Si la femme ne renonce pas à la communauté, mais se réserve de prendre ce parti après l'inventaire, on prononce en cette forme :

Nous disons que ladite femme Lassi sera & demeurera séparée, quant aux biens, d'avec ledit sieur Lassi son mari, du jour de sa demande : en conséquence, qu'il sera procédé à sa requête, à l'inventaire des biens de la communauté, pour ensuite être par elle pris tel parti qu'elle avisera; & en cas d'acceptation de ladite communauté, disons qu'il sera procédé aux liquidation & partage d'icelle, à sa requête, à l'amiable, si faire se peut entre les parties, sinon devant le commissaire L.... qu'à ce faire commettons; à l'effet de quoi, les immeubles de ladite communauté seront vus, visités & estimés par experts convenus ou nommés d'office, lesquels rapporteront l'état, valeur & consistance d'iceux, & s'ils peuvent commodément se partager en deux portions égales, sinon avec soute; lors duquel rapport, les parties assistées de leurs procureurs, pourront faire tels dires, réquisitions & protestations que bon leur semblera; pour, ledit rapport fait & rapporté être, par les parties, requis, & par nous ordonné ce qu'il appartiendra, dépens à cet égard réservés : & en cas de renonciation par ladite femme Lassi à ladite communauté : disons, &c. (*on met le même prononcé que ci-dessus, pour le cas où la femme viendroit à renoncer avant la sentence*) le tout après que ledit sieur Lassi n'a rien produit, &c. *comme ci-dessus.*

parvenir à une Séparation de biens, sans faire entendre des témoins. C'est ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Dijon du 7 janvier 1670, rapporté par Raviot sur Perrier, question 251, n. 57; cet arrêt confirme une Sentence de Séparation, rendue sans enquête : mais, dit Raviot, la dissipation étoit prouvée par écrit. Augeard nous a conservé un arrêt semblable du parlement de Metz du 17 mai 1691 : dans cette espèce, le mari contre lequel étoit intentée la demande en Séparation de biens, avoit souffert plusieurs saisies & exécutions; il n'avoit pu éviter la vente de ses meubles; il avoit été contraint de vendre l'office dont il étoit pourvu, & d'en abandonner le prix à ses créanciers; il s'étoit vu lui-même forcé de s'éloigner de sa famille, & de chercher dans les troupes un asyle contre les poursuites auxquelles ses dettes le mettoient en butte. De tout cela M. le procureur général de Corberon conclut, qu'il étoit inutile de faire une enquête sur l'insolvabilité du mari, & qu'il paroissoit évidemment que la demande en Séparation de biens, formée par la femme, étoit bien fondée, & l'arrêt cité le déclara ainsi.

Le parlement de Dijon est dans l'usage d'exiger que les preuves de dissipation & de dérangement qui servent de base à la demande en Séparation de biens, soient faites contradictoirement avec les créanciers du mari, lesquels doivent pour cet effet être mis en cause. « Pour faire une Séparation » de biens qui soit légitime, dit Raviot sur Perrier, » question 251, n. 52, il faut que les créanciers » du mari & de la femme soient assignés à personne » ou domicile, lorsqu'ils sont connus, & les in- » connus, à cri public : sans cette formalité, la » Séparation est déclarée nulle, quand elle auroit » été exécutée pendant long-temps; c'est ce qui » a été jugé à l'audience de relevée, le 17 juin » 1689 ». Raviot ajoute que, par un arrêt précédent, du 20 mars 1649, le même parlement avoit jugé qu'un créancier de la dette duquel la femme n'avoit nulle connoissance lors de sa demande en Séparation de biens, n'étoit pas recevable à attaquer cette Séparation, sous prétexte qu'il n'avoit pas été assigné à personne ni à domicile; mais seulement à son de trompe & sous le nom de créancier inconnu.

Ce que l'usage a introduit en Bourgogne est une loi pour la Normandie. Un arrêt de réglement du parlement de Rouen du 30 août 1555, ordonne que les créanciers « seront appelés sur l'entérinement des » lettres de Séparation, pour l'accepter ou contre- » dire pour leur intérêt ».

La pratique des parlemens de Dijon & de Rouen entraîne sans doute quelquefois des longueurs & beaucoup de frais; mais elle a un avantage sur celle des autres tribunaux, où l'on ne regarde pas la présence des créanciers comme nécessaire pour prononcer une séparation de biens qui puisse avoir effet contre eux. Cet avantage est, que si les créanciers & le mari conviennent des faits de dissipation articulés par la femme, la Séparation peut être valablement prononcée sans preuve ultérieure. Raviot, à l'endroit cité, n. 57, en rapporte un arrêt du parlement de Dijon du 16 mars 1673.

Lorsque la sentence de Séparation est portée, il faut, suivant l'article cité de la coutume d'Orléans, la faire publier en jugement *à jour ordinaire, le juge séant.*

Pothier (1) observe que cette disposition est bornée aux sentences rendues en procès par écrit, & que celles qu'on prononce à l'audience sur la plaidoirie des avocats ou procureurs, n'ont pas besoin d'autre publication.

Il ajoute que la publication devant se faire *à jour ordinaire*, elle ne pourroit pas être valablement faite à une audience extraordinaire que le juge auroit accordée, mais qu'il en est autrement des audiences qui se tiennent régulièrement à certains jours, pendant le temps des vacations, pour l'expédition des affaires provisoires, parce que ce sont des audiences tenues *à jour ordinaire.*

La nécessité de publier les sentences de Séparation est-elle de droit commun, & doit-on à ce titre, étendre par-tout la disposition de la coutume d'Orléans? Ce qu'on a dit plus haut relativement aux Séparations contractuelles, prouve assez qu'il ne doit pas y avoir de doute sur la négative, & qu'à l'exception des marchands, personne ne perd le fruit d'une sentence de Séparation de biens, par cela qu'il omet de la faire publier en jugement.

La disposition de la coutume d'Orléans n'est cependant pas isolée. On a déjà vu, §. 3, que dans la coutume de Blois les sentences de Séparation doivent être publiées à l'issue de la messe paroissiale du domicile des conjoints. L'article 143 de l'ordonnance de 1629, qui fait loi en Bourgogne, veut que les noms des époux séparés soient inscrits sur un tableau affiché dans le siège où la Séparation a été ordonnée; & Raviot, à l'endroit déjà indiqué, n. 59, dit que « cette formalité » doit être observée, à peine de nullité ». On a remarqué plus haut, section 1, que la même chose est ordonnée pour la Normandie, par un arrêt du 30 août 1555, si ce n'est que le tableau doit être affiché dans le greffe du tabellionage de la ville où siège le tribunal qui a séparé les conjoints.

Au reste, dans la plupart des autres provinces du royaume, on donne toujours une certaine publicité à la sentence de Séparation, en la faisant insinuer au bureau dans l'étendue duquel le mari est domicilié. Cette formalité est prescrite par les articles 4 & 12 de l'édit du mois de décembre 1703, & par l'article 1 de la déclaration du 19 juillet 1704. Denisart dit qu'on ne doit point la regarder comme bursale, parce qu'elle a pour objet de rendre la

(1) De la communauté, n. 517.

Séparation publique : il cite à ce ſujet un acte de notoriété des avocats du Mans du 29 avril 1724 ; mais il eſt à remarquer que le défaut d'inſinuation n'annulle pas la Séparation, & empêche ſeulement qu'elle n'ait ſon effet juſqu'à ce que le jugement qui la prononce ſoit inſinué.

Ce n'eſt pas aſſez que la Séparation ſoit valablement ordonnée, ni même publiée ; il faut encore, ſuivant l'article 224 de la coutume de Paris, l'article 198 de celle d'Orléans, & l'article 82 des arrêtés de M. de Lamoignon, qu'elle ſoit *exécutée ſans fraude*. Autrement elle ſeroit nulle, & ne produiroit aucun effet même entre le ſurvivant & les héritiers du prédécédé, ainſi qu'il a été jugé par arrêt du 30 mai 1712, rapporté dans le dictionnaire de Brillon.

L'exécution d'une ſentence de Séparation conſiſte, de la part de la femme, à ſe faire rendre ſa dot, ou du moins à faire des pourſuites pour la recouvrer, & à ne pas les abandonner.

Le moyen le plus ſûr & le plus ordinaire pour prévenir toute conteſtation avec les créanciers, eſt de faire procéder publiquement à la vente des meubles & effets du mari, & de les adjuger à la femme. Parlà, elle devient propriétaire de tout ce qui ſe trouve dans la maiſon matrimoniale ; les créanciers du mari ne peuvent y rien réclamer par la ſuite, & elle en tient compte ſur les droits dont elle a à pourſuivre le recouvrement.

Il nous reſte à examiner quel eſt le juge ſous l'autorité duquel doivent être remplies toutes les formalités qu'on vient de paſſer en revue. On a déjà dit que c'eſt régulièrement celui du domicile du mari ; mais il y a pluſieurs ſortes de juges domiciliaires, il y en a d'eccléſiaſtiques, il y en a de royaux, il y en a de non-royaux.

Quant aux juges d'égliſe, il eſt décidé depuis long-temps qu'ils ne peuvent pas connoître des Séparations de biens.

Mais de ſavoir ſi ces matières ſont excluſivement réſervées aux juridictions qui ont la connoiſſance des cas royaux, ſous le reſſort immédiat des parlemens ou des conſeils ſupérieurs, c'eſt une queſtion ſur laquelle les ſentimens & les uſages ſont partagés.

Raviot ſur Perrier, queſtion 251, n. 77, rapporte un arrêt du parlement de Dijon du 16 juin 1678, qui adopte l'affirmative. Le juge de Saint-Trivier, dit-il, connoît des cas royaux par conceſſion de fief ; il produiſoit des ſentences de Séparation données par d'autres juges de Breſſe, qui jouiſſoient des mêmes privilèges que lui. Néanmoins la cour a jugé qu'il ne pouvoit pas prendre connoiſſance des matières de Séparation : les officiers du bailliage de Bourg étoient intervenans.

Baſnage, article 391, nous apprend que le contraire a été jugé en Normandie ; mais il n'aſſure pas que ce ſoit une juriſprudence conſtante. Voici ſes propres termes : « Par arrêt du 23 février 1657, » il a été jugé entre les officiers royaux de Montivilliers & le bailli de Longueville, que le haut-» juſticier pouvoit connoître des lettres de Sépa-» ration civile ; mais on prétend que cela ne doit » pas être tiré à conſéquence pour les autres ».

Il paroît que la Bretagne a ſur ce point une loi particulière ; c'eſt du moins ce qui réſulte de ce paſſage de Poulain du Parcq, article 424 : « Le juge » compétent pour l'une & l'autre Séparation, eſt » le juge du domicile du mari ; mais l'une & l'autre » partie peut porter l'affaire devant le juge royal » ſupérieur reſſortiſſant nûment au parlement, ſui-» vant l'article 8 de la déclaration du 20 août » 1732 ».

Peut-on former une demande en Séparation de biens devant le prévôt de Paris, ſous prétexte que le contrat de mariage a été paſſé ſous le Scel du châtelet, quoique le mari ſoit domicilié dans une autre province ? Il y a dans le dictionnaire de Brillon, article *Séparation*, n. 8, un arrêt du 17 juillet 1710, qui a jugé pour l'affirmative, en très-grande connoiſſance de cauſe. La ſentence du châtelet, dont l'appel étoit porté à la cour, avoit décidé le contraire.

§. IV. *Comment la Séparation de biens, une fois prononcée & exécutée dans une forme juridique, peut-elle être détruite ?*

Les conjoints ont très-certainement le droit de ſe remettre en communauté, quoiqu'ils aient été ſéparés de biens par ſentence du juge, & qu'ils aient vécu long-temps dans cet état. Deniſart penſe à la vérité le contraire ; mais ſa doctrine eſt univerſellement rejetée.

Faut-il pour cela qu'ils y conſentent tous deux, ou ne ſuffit-il pas que la partie, à la demande de laquelle la Séparation a été prononcée, renonce au profit de la ſentence qu'elle a obtenue ? Voici deux arrêts qui ne laiſſent aucun doute ſur le premier parti ; nous les rapportons d'après Deniſart.

La dame Maſſon voyant ſon mari intéreſſé dans différentes entrepriſes qui paroiſſoient onéreuſes, prit des inquiétudes ſur ſa dot ; elle demanda ſa Séparation de biens, & l'obtint au châtelet par ſentence du 14 mai 1709. Les affaires du ſieur Maſſon changèrent de face. Sa femme, qui avoit craint de partager ſa ruine, voulut partager ſa fortune ; elle interjeta appel de la ſentence de Séparation qu'elle avoit obtenue, & prit des lettres de reſciſion contre les actes qui avoient ſuivi cette ſentence ; elle diſoit ne l'avoir demandée que par complaiſance pour ſon mari, & pour mettre leurs meubles à couvert : mais le mari prouvoit par des comptes & par des lettres, que depuis la Séparation ſa femme avoit conſtamment vécu en vraie femme ſéparée ; & par arrêt rendu le 6 août 1723, la cour, ſans s'arrêter aux lettres de reſciſion, confirma la ſentence. La dame Maſſon prit contre cet arrêt une requête civile ; mais elle en fut deboutée le 29 août 1725.

L'autre arrêt eſt plus récent. La dame Hatte de

manda, en 1718, sa Séparation de corps d'avec son mari, qui fut depuis fermier général. Quelque temps après elle s'en désista, & s'en tint à la Séparation de biens, qui lui fut accordée par arret du 4 septembre 1721. En 1751, elle attaqua cet arrêt par la voie de la requête civile, & prit des lettres de rescision contre la demande qui y avoit donné lieu. Mais elle fut déboutée par arrêt du 3 mars 1752.

Il a été rendu un arrêt semblable au parlement de Rouen le 24 février 1644; on le trouve dans le commentaire de Basnage, article 538.

Il est donc certain que la Séparation judiciaire ne peut être détruite que par le consentement mutuel des deux conjoints.

Mais ce consentement, comment doit-il être manifesté pour avoir son effet? Il faut distinguer: dans le cas de la Séparation de corps, la seule cohabitation le constate d'une manière légale & publique: il seroit inutile alors d'exiger d'autre preuve. Mais lorsque les époux ne sont séparés que de biens, comme la cohabitation subsiste, ou au moins doit subsister, & qu'elle peut seule causer la confusion des meubles & effets, sans intention de rétablir la communauté, il n'y a qu'une déclaration précise & authentique qui puisse faire cesser la Séparation. L'art. 88 des arrêtés de M. de Lamoignon y est formel. C'est aussi ce qu'ont jugé plusieurs arrêts. Boucheul, au mot *Séparation*, en rapporte un du 22 février 1521; Brodeau, lettre S, §. 16, nous en fournit un second du 12 février 1621; l'annotateur de le Brun en oppose un du 16 mai 1705; mais il ne le cite que sur la foi de Brillon; & voici de quelle manière Brillon en parle, au mot *communauté*, n. 31: « Communauté conjugale rétablie » tacitement à Paris le 15 mai 1706; arrêt à la » grand'chambre, au rapport de M. Robert. » De quoi s'agissoit-il dans l'espèce de cet arrêt? Les conjoints étoient-ils séparés de corps ou seulement de biens? C'est ce que Brillon nous laisse ignorer. Ainsi point de conséquence à tirer de cet arrêt. Au surplus, le sentiment que nous embrassons est celui de Pothier dans son traité de la communauté, n. 525; de Basnage sur l'article 391 de la coutume de Normandie; de Poulain du Parcq sur l'article 424 de la coutume de Bretagne; de le Brun, livre 3, chapitre 1, n. 25; de M. Houard dans son dictionnaire de droit Normand, article FEMME, section 2, &c.

§. V. *Quels sont les effets de la Séparation de biens, soit relativement aux conjoints entre eux, soit envers des tiers?*

Le principal effet de la Séparation de biens est qu'elle dissout la communauté.

Mais que deviennent alors les biens & effets qui composoient cette communauté? Il sembleroit, du premier coup-d'œil, qu'ils devroient toujours se partager par moitié entre le mari & la femme, puisque, dans toute espèce de société, le partage est une suite naturelle de la dissolution.

Cependant si l'on considère bien les motifs sur lesquels doit être fondée une demande en Séparation de biens, il paroîtra évident que tout doit rester au mari, & que la femme n'a rien autre chose à répéter que les reprises stipulées par son contrat de mariage. En effet, ce n'est qu'en exposant le désordre des affaires du mari, sa dissipation, & le péril qui en résulte pour les reprises, qu'une femme parvient à se faire séparer: comment, après cela, iroit-elle demander un partage? Ce seroit avouer que la communauté est en bon état, & par conséquent détruire en quelque sorte la Séparation même.

Ce n'est pas néanmoins qu'il n'y ait des cas où le partage doit avoir lieu. Qu'un mari, par exemple, après avoir administré long-temps avec sagesse, change tout à coup de conduite & se livre à la dissipation, on n'obligera certainement pas la femme d'attendre, pour se faire séparer, que la communauté soit entièrement ruinée; on ne la contraindra pas non plus de renoncer à une communauté qui est encore bonne, & qui ne l'est devenue que par la collaboration commune. Il faudra donc nécessairement l'admettre au partage.

Autre exemple. Une femme a apporté en communauté un riche mobilier qui faisoit toute sa fortune; elle n'a pas fait de contrat de mariage, ou, si elle en a fait un, elle n'y a pas stipulé la reprise de son apport en cas de renonciation à la communauté: cette femme s'apperçoit que son mari a déja dissipé la plus grande partie de son bien, & que, si elle n'y pourvoit, il aura bientôt achevé de dissiper le reste; elle demande Séparation, & l'obtient: que fera-t-elle en cet état? Elle ne renoncera certainement pas à la communauté, puisqu'en y renonçant elle n'auroit pas un sou à prétendre; il faut donc qu'elle l'accepte & qu'elle en demande partage, autrement la sentence de Séparation ne lui serviroit de rien.

Cette doctrine est autorisée par un acte de notoriété du châtelet de Paris, du 27 juillet 1707. « Lorsqu'une femme, y est-il dit, demande la » Séparation, elle a la faculté de renoncer à la » communauté ou de l'accepter..... Il est vrai que » ceux qui n'ont pas fait réflexion sur cet usage, » sont d'abord prévenus d'un sentiment contraire, » ne pouvant pas comprendre qu'une femme qui » demande la Séparation, causée toujours sur la » ruine & la dissipation de son mari, puisse demander le partage d'une communauté qu'elle trouve » bonne, puisqu'elle demande à la partager; mais » en réfléchissant, on trouvera que ce qui s'est observé est fondé en raison..... L'on a trouvé qu'il » n'étoit pas nécessaire qu'un homme fût ruiné, pour » obtenir par la femme une Séparation; mais lorsque l'on connoissoit un déréglement.....on a cru » qu'il n'étoit pas juste d'attendre que le bien qui » avoit été acquis *ex mutuâ collaboratione*, fût » dissipé, & qu'une femme, en justifiant que son

» mari, par ses déréglemens, *vergit ad inopiam*, » pouvoit demander la Séparation & le partage de » la communauté ».

Du principe que la Séparation de biens dissout la communauté, il résulte évidemment que tout ce que chacun des conjoints séparés acquiert, est pour son compte seul; mais la sentence de Séparation a-t-elle en cette matière un effet rétroactif à la demande, & peut-elle, par exemple, empêcher de tomber en communauté une succession mobilière qui est échue à la femme dans l'intervalle des premières poursuites au jugement? L'affirmative ne peut souffrir de doute; la sentence qui prononce la Séparation, déclare que la femme a eu droit de demander la dissolution de communauté: cette dissolution étoit donc une justice qui lui étoit due dès le jour qu'elle en a formé la demande; & dès-là pourquoi son effet ne remonteroit-il pas à la même époque? Vouloir que cet effet fût retardé par la procédure qu'il faut faire pour parvenir à la Séparation, ce seroit autoriser le mari à plaider le plus long-temps qui lui seroit possible, & à multiplier les chicanes.

On a déjà fait entendre que la femme a le droit, en renonçant à la communauté après la sentence de Séparation, de demander ses reprises matrimoniales & le remploi de ses propres; mais doit-on en ce cas lui accorder les intérêts de ces objets, du jour de sa requête en Séparation? Un arrêt du 8 avril 1672, rapporté au journal des audiences, a jugé qu'elle ne peut les prétendre que du jour de la sentence, parce que jusqu'à ce moment son mari a été obligé de la nourrir & de l'entretenir; mais Lacombe assure que l'usage constant du châtelet est contraire à cet arrêt, & qu'on y adjuge toujours les intérêts du jour de la demande en Séparation, sous la déduction néanmoins des alimens qui ont été fournis à la femme depuis ce temps, & de la part dont elle a dû contribuer aux charges du mariage. Il faut convenir que cet usage paroît très-conséquent, sur-tout si l'on fait attention au principe établi ci-dessus, que la sentence de Séparation doit avoir un effet rétroactif à la demande. Cependant il est un cas où il seroit plus sage de s'en tenir à l'arrêt du 8 avril 1672; c'est lorsqu'il n'y a pas grande différence entre les intérêts de la dot & les objets dont elle doit faire raison à son mari, tant pour sa nourriture & son entretien, que pour sa contribution aux charges du mariage, & qu'en outre le procès en Séparation n'a pas duré long-temps.

On a agité au parlement de Bourgogne la question de savoir si la femme qui a obtenu une sentence de Séparation, peut demander la main-levée des saisies que les créanciers de son mari avoient pratiquées auparavant sur les fruits de ses propres, encore pendans par racines. Perrier, question 128, rapporte un arrêt du 16 mai 1673, qui a jugé pour l'affirmative, sur le principe que les fruits sont regardés comme une partie du fonds.

La Séparation ôtant au mari l'administration des biens de sa femme, il est clair qu'il ne peut plus, après qu'elle est prononcée, recevoir, sans l'intervention de celle-ci, le remboursement d'une rente qu'elle a apportée en mariage, ou qui lui est échue depuis la bénédiction nuptiale: mais est-il privé de ce droit par la seule demande en Séparation, & ne peut-il pas l'exercer pendant l'instance? Cette question vient d'être jugée au parlement de Paris. La demoiselle Maillard, mariée au sieur D..... a été dotée de quinze mille livres par son père, dont cinq mille livres comptant, & dix mille livres en une rente de cinq cents livres. La dame D.... a été obligée de former sa demande en Séparation. Pendant le cours de l'instance, son père est mort, & par-là le mari s'est trouvé dans le cas de recevoir le remboursement des dix mille livres. La dame D.... a demandé à être présente au remboursement & au remploi qu'il en feroit, & a formé opposition au remboursement fait hors de sa présence. Une sentence du bailliage de Beauvais l'a déboutée de sa demande & a fait main-levée de l'opposition. Sur l'appel, M. Doulcet, son défenseur, disoit qu'étant en procès avec son mari, elle devoit le tenir pour suspect & veiller elle-même à ses propres intérêts. Le mari défendu par M. Gauthier, a soutenu que la femme n'étant pas séparée, elle ne pouvoit former une pareille demande, qui tendoit à ôter ou à gêner l'administration qui appartient de droit au mari; & que dès-lors la sentence des premiers juges, qui avoit débouté la femme de sa demande, ne pouvoit manquer d'être confirmée. Par arrêt du 18 janvier 1782, l'appellation a été mise au néant, & la dame D...... condamnée aux dépens.

La femme séparée peut-elle demander son douaire, son préciput & ses autres droits de survie, comme si le mariage étoit dissous par mort? Cette question n'est pas difficile à résoudre, dès qu'on se renferme dans les principes. Les lois & les stipulations faites pour un cas ne doivent pas être étendues à un autre, lorsqu'il n'y a point entre eux une identité assez marquée pour croire que l'intention du législateur ou des contractans a été de les comprendre tous deux dans leurs dispositions. Or, le cas de Séparation de biens n'a certainement point une telle identité avec le cas de mort; on ne peut donc pas accorder à la femme dans l'un, des droits qui ne lui sont donnés, par la loi ou par son contrat de mariage, que dans l'autre.

C'est aussi ce qu'ont jugé plusieurs arrêts. Auzanet, sur l'art. 233 de la coutume de Paris, en rapporte un du 11 juillet 1616, qui déclare une femme séparée de biens non recevable dans la demande qu'elle faisoit de son douaire. Le journal des audiences nous en fournit un autre du 27 mars 1684, qui va jusqu'à refuser à la femme une pension qu'elle prétendoit, pour lui tenir lieu de douaire. M. le président Desjaunaux nous en a conservé un du parlement de Flandres, du 12 février 1699, par lequel il a été jugé, dans la coutume de Lille, qu'une femme ne

peut, en renonçant à la communauté après s'être fait séparer de biens, répéter son douaire *& autres avantages de mariages.*

Cette jurisprudence a bien eu de la peine à s'établir, & elle n'est pas universelle. Anciennement le parlement de Paris ne faisoit point de difficulté d'adjuger à la femme séparée le même douaire qu'à la femme veuve. Chenu, centurie 1, question 42, en rapporte deux arrêts des 18 & 19 décembre 1576 & 1577. Dans la suite, cette cour réduisit la femme séparée à un *demi-douaire*. Le premier arrêt qui ait adopté ce tempérament est du 20 mars 1593; il est rapporté par Filleau, partie 4, question 46; & l'on en a usé ainsi jusqu'à l'arrêt cité du 27 mars 1684, qui a rétabli sur ce point les vrais principes dans toute leur vigueur.

L'usage du *demi-douaire* a encore lieu dans le Hainaut. Les chartres générales de cette province, chapitre 121, article 7, décident qui si le mari a assigné le douaire de sa femme sur des biens particuliers, celle-ci aura droit, en cas de séparation, d'en prétendre la moitié; mais que si l'assignat n'est pas fait au moment où le juge sépare les époux, le mari en sera *quitte & déchargé.*

D'autres coutumes vont plus loin, & donnent un véritable & plein douaire à la femme séparée. Telles sont Nivernois, Maine & Normandie. Voyez l'article Douaire, section 2.

Au reste, il est de règle par-tout, que si la femme séparée n'a pas de quoi vivre, son mari est tenu de lui fournir des alimens: & dans le cas inverse, elle est elle-même obligée de nourrir son mari. Voyez Alimens.

La séparation de biens ne dispense pas les conjoints de la nécessité de demeurer ensemble. Denisart, au mot *femme*, rapporte deux arrêts sans date, qui l'ont ainsi jugé. Il y en a un semblable rendu à la grand'chambre, le 5 février 1782, audience de sept heures, contre une femme de vingt-un ans, qu'on prétendoit mener une vie équivoque dans un appartement qu'elle avoit loué. Une sentence du bailliage de Montbrison en Forez lui avoit ordonné de retourner avec son mari. L'arrêt a mis l'appellation au néant.

Il s'est néanmoins présenté quelquefois des circonstances singulières qui ont fait décider autrement. La dame Hatte ayant obtenu, le 4 septembre 1721, un arrêt qui ordonnoit sa Séparation de biens d'avec son mari, se retira de sa maison, & vécut seule fort long-temps. Elle lui fit, à différens intervalles, plusieurs sommations de la recevoir; mais aucune de ces sommations n'ayant eu de suite, il y avoit tout lieu de croire qu'elle ne les avoit faites que pour avoir l'air de se mettre en règle. En 1752, après avoir été déboutée de sa requête civile contre l'arrêt qu'elle avoit elle-même provoqué en 1721, elle demanda que son mari fût tenu de la recevoir chez lui. Le châtelet l'ordonna ainsi par une sentence par défaut. Mais sur l'appel, le mari fit valoir la Séparation de fait qui subsistoit depuis plus de trente ans; & par arrêt rendu à la grand'chambre sur les conclusions de M. l'avocat général d'Ormesson, le 12 janvier 1753, la cour, en infirmant la sentence du châtelet, débouta la dame Hatte de sa demande.

La Séparation de biens dégage-t-elle absolument la femme des liens de la puissance maritale? Il est certain qu'une femme séparée a par-tout la libre administration de ses revenus, & qu'elle n'a besoin, dans aucun des actes qui y sont relatifs, de l'autorisation de son mari.

Mais peut elle, sans cette formalité, s'obliger pour d'autres objets, ester en jugement & aliéner ses biens? On a exposé à l'article Autorisation, quelles sont là-dessus les règles du droit commun; il reste à examiner ici les dérogations qu'elles souffrent dans quelques provinces.

1°. Dans le duché de Bourgogne, il est assez d'usage lorsqu'on ordonne une Séparation de biens, d'autoriser la femme à contracter & aliéner, comme si elle n'étoit pas mariée. Raviot sur Perrier, question 251, n. 68, dit que plusieurs arrêts ont confirmé cet usage, & déclaré valables des actes faits par la femme en conséquence d'une pareille autorisation. Mais, continue le même auteur, « si le jugement » de Séparation ne porte pas que la femme pourra » contracter & disposer de ses biens, tout ce qu'elle » fait sans être autorisée de son mari, est nul, ainsi » qu'il fut jugé par arrêt du parlement de Dijon » du premier juillet 1649 ». Nous pouvons ajouter, d'après Taisand, titre 4, article 1, n°. 3, qu'un autre arrêt de la même cour du 12 février 1682, a jugé qu'une femme séparée de corps & de biens purement & simplement, n'avoit pu disposer de la propriété de ses immeubles sans l'autorité de son mari.

2°. En Normandie, la femme séparée de biens a le droit, « sans permission du juge & sans l'avis » & consentement de son mari, de vendre & hypothéquer ses meubles de quelque valeur qu'ils » soient, ainsi que les immeubles qu'elle a acquis » depuis sa séparation ». C'est la disposition expresse de l'article 126 des placités. L'article 127 ajoute, « que la femme séparée ne peut vendre ni hypo- » théquer les immeubles qui lui appartenoient lors » de sa Séparation, ou qui lui sont échus depuis » par succession, sans permission de justice & avis » de parens; que néanmoins les contrats qu'elle en » aura faits sans ladite permission, pourront être » exécutés sur ses meubles & sur le revenu de ses » immeubles, après qu'il sera échu & amobilié ».

Une question que ces textes laissent indécise, est de savoir si une femme peut vendre sans autorisation un héritage qu'elle a retiré lignagèrement depuis sa Séparation. La raison de douter est que ce bien forme dans sa personne un propre; mais, s'il en faut croire M. Houard, on doit distinguer en cette matière le propre de succession d'avec le propre de retrait. La femme séparée ne peut point aliéner ce qui lui est échu par succession; l'article

127 le décide ainsi : mais cet article est une exception à la règle générale qui permet à une femme d'exercer de son chef toutes les actions qu'elle a acquises depuis sa Séparation. Sans cette exception, qu'il ne faut pas étendre au-delà de son cas précis, la femme pourroit aliéner les propres héréditaires qui lui seroient échus depuis sa Séparation. Un bien retiré lignagèrement par une femme séparée, est réellement un immeuble acquis, & dont, par conséquent, elle peut disposer, aux termes de l'article 126. Cet article ne distingue point entre les immeubles propres & ceux qui ne le sont pas ; il suffit que ce soit une acquisition faite par le bon ménage & l'économie de la femme, pour qu'elle ait la liberté d'en disposer. Ce n'est point au droit de retrait qu'il faut s'attacher, mais uniquement à la cause qui a rendu la retrayante propriétaire ; & cette cause est l'argent qu'elle a payé. Sans ce payement, on lui auroit bien fait sentir l'insuffisance de son droit. — La loi n'a point envisagé la conservation des propres, en privant les femmes séparées de la faculté de disposer des biens qu'elles possédoient lors de la Séparation. En voici la preuve ; c'est que s'il se trouve parmi ces biens un acquêt, elle n'en peut pas plus disposer que de ses propres. Quel est donc le vrai motif de cette interdiction légale ? C'est la translation qui se fait, par le mariage, de toutes les actions de la femme à la personne du mari ; & la raison pourquoi la femme séparée peut disposer des biens acquis depuis sa Séparation, c'est que la Séparation empêche qu'il ne se fasse, à la personne du mari, aucune translation qui concerne ces mêmes biens. Il suffit donc que le mari n'ait acquis aucun droit d'administration sur l'héritage retiré lignagèrement par la femme séparée, pour qu'on doive mettre cet héritage dans la classe des biens dont parle l'article 126, n'importe qu'il soit propre ou acquêt.

3°. Les coutumes de Montargis, de Dunois & de Sédan, vont plus loin que celle de Normandie & que l'usage de Bourgogne ; elles permettent indéfiniment à la femme séparée de contracter & d'aliéner, comme si elle n'avoit jamais été soumise à l'autorité maritale.

4°. Telle est aussi la jurisprudence des Pays-Bas. Les chartres générales de Hainaut sur-tout, s'expliquent sur cette matière en termes très-précis ; mais, pour bien entendre leur disposition, il faut présupposer plusieurs principes particuliers au Hainaut, qu'on a développés aux articles CONDITIONNER, DÉVOLUTION COUTUMIÈRE & DON ABSOLU. 1°. Un veuf avec enfans ne peut aliéner aucun de ses propres directs, ni les acquêts dont l'échéance est antérieure à la dissolution du mariage. 2°. Il peut cependant faire *à son droit & aîné hoir*, c'est-à-dire à l'aîné de ses enfans, une donation en avancement d'hoirie, d'un des fiefs qu'il possède ; 3°. il jouit d'une liberté entière à l'égard des biens qu'il a acquis pendant sa viduité ; 4°. un veuf sans enfans peut indistinctement aliéner tous ses biens, soit propres, soit acquêts ; tout cela est ainsi réglé par l'article premier du chapitre 93, & par les articles 8, 9 & 10 du chapitre 94 des chartres générales.

Voici maintenant ce que porte l'article 8 du chapitre 122 : « Les divorcés, aussi-bien la femme » que l'homme, pourront deshériter fief au profit » de leur droit & aîné hoir ; mais ne pourront » vendre leurs héritages & rentes de leur côté & » acquêts, au préjudice de leurs enfans, non plus » qu'en cas de viduité ; bien pourront-ils faire » aliénation & disposition des acquêts par eux faits » durant ledit divorce, soit qu'ils aient enfant ou » non ; & si tels divorcés n'avoient enfans de mariage, ne pourront vendre leurs fief & alloets, » ni aussi leurs héritages & rentes de mains-fermes » venant de leur patrimoine, sans autorisation de » la cour, ou du chef lieu sous lequel les héritages » seront gissans : le tout après connoissance de » cause ».

Ainsi, quand il y a des enfans, la Séparation est parfaitement assimilée à la viduité ; les époux peuvent, chacun de leur côté, faire à leurs enfans des donations en avancement d'hoirie, ils peuvent même aliéner les acquêts dont l'échéance est postérieure au divorce ; mais ils ne peuvent disposer, au préjudice de leurs enfans, de leurs propres directs, en quelque temps qu'ils leur soient échus, ni des acquêts dont ils étoient propriétaires avant que de se séparer. Quand il n'y a point d'enfans, la Séparation forme un état à part qui ne ressemble ni au mariage ni à la viduité ; les époux peuvent bien aliéner leur acquêts, mais ils ne peuvent toucher à leurs propres sans y être autorisés par la cour souveraine de Mons, exclusivement à tous autres juges, si ce sont des fiefs ou des francs-aleux, & par prévention avec les mayeur & échevins de la situation, munis d'une *charge d'enquête du chef-lieu* (1), si ce sont des mains fermes. Il est inutile de répéter ici que la cour souveraine de Mons est, à cet égard, représentée dans le Hainaut françois par les juges royaux. C'est une maxime qu'on a établi en divers endroits de cet ouvrage.

Dans toutes ces dispositions, la loi égale la condition de la femme à celle du mari ; on peut donc dire que celle-là n'a pas besoin d'être autorisée par celui-ci, pour aliéner, dans le cas où elle peut le faire : c'est aussi ce que pensent tous les auteurs Flamands ; Christin, sur la coutume de Malines, titre 9 article 4 ; Péreze sur le code, titre *de jure dotium* ; Rodemburg, *de jure conjugum* titre 3, n. 14 ; Peckius, *de testamentis conjugum*, lib. 4, c. 12 : Néostade, *de pactis dotalibus*, *obs.* 8 ; Wesel, *de connubiali bonorum societate*, *tract.* 4, *cap.* 4, *n.* 35 ; & leur avis a été confirmé par un arrêt du grand conseil de Malines, rapporté dans Peckius à l'endroit cité ; par une sentence du siège échevinal de Tournai,

(1) Voyez CHARGE D'ENQUÊTE.

rendue en 1666, & dont il est fait mention dans M. Pollet, partie 1, §. 28; par un acte de notoriété des avocats & procureurs de Bergues-saint-Winoch, du 6 mars 1702, visé dans un arrêt du conseil, du 2 octobre 1717 (1); par un arrêt du parlement de Flandres de l'année 1670, rapporté par M. le premier président de Blie; par un autre arrêt de la même cour, du 14 mars 1704, inséré dans le recueil de M. Pollet à l'endroit cité, & par un autre rendu en 1711, à la chambre supérieure que les alliés avoient établie à Tournai, & rapporté par Deghewiet, tome 2, page 80, édition *in-12*.

Je n'entreprendrai pas ici de critiquer ce point de la jurisprudence belgique, ni d'examiner si la jurisprudence françoise, qui défend aux femmes séparées d'aliéner sans l'autorisation de leurs maris, n'est pas plus sage & plus régulière; tout dépend en cela des idées qu'on se forme de l'état de deux conjoints: si l'on croit avec les jurisconsultes Flamands, & même avec plusieurs jurisconsultes François, tels que Dumoulin sur le Bourbonnois, article 170; Chopin, *de moribus Parisiorum*, *lib.* 2, *tit.* 1, *n.* 15; Coquille sur Nivernois, titre 23, art. 6; Gousset sur Chaumont, article 66, n. 7; si l'on croit, dis-je, que la Séparation fasse cesser les effets civils du mariage, & dépouille le mari de tous les droits que les coutumes lui donnent sur la personne & les biens de la femme, il faut nécessairement en conclure qu'elle rend inutile & superflue l'autorisation que le mariage rendoit nécessaire & indispensable: si au contraire on regarde la puissance maritale comme inhérente au lien même du mariage, ou du moins si l'on pense que la mort civile ou naturelle du mari puisse seule en affranchir la femme, il est indubitable qu'on n'exceptera point le cas de Séparation de la règle générale.

Quoi qu'il en soit, les législateurs du Hainaut ont certainement embrassé le premier de ces deux partis; car, je l'ai déjà dit, l'article 8 du chapitre 122 des chartres générales, égale absolument la condition de la femme séparée, à celle du mari; il ne met aucune différence entre leur état & le veuvage, & il les soumet également à la nécessité de se faire autoriser en justice pour l'aliénation de leurs propres directs, lorsqu'ils n'ont pas d'enfans; ce qui prouve nettement que le mari n'a plus aucun pouvoir sur sa femme, & que celle-ci n'a pas besoin de son autorisation pour aliéner.

Delà résultent encore plusieurs conséquences, qui, pour n'être pas écrites dans le texte des chartres générales, n'en sont pas moins certaines.

Si le mari est privé, par la Séparation, de l'autorité que la loi lui donnoit sur sa femme, il est sensible qu'il ne peut plus exercer la faculté que les coutumes de Mons, de Binche & de Chymai lui donnent d'aliéner ses fonds dotaux malgré elle; qu'il n'a plus de qualité pour soutenir en justice les actions quelconques qui concernent sa femme; qu'il ne l'oblige ni par les contrats qu'il passe, ni par les délits qu'il commet.

Si la femme séparée n'a plus besoin de l'autorisation de son mari pour aliéner, à plus forte raison est-elle exempte de cette formalité lorsqu'il est question de contracter, d'ester en jugement, & même de disposer à cause de mort.

Il s'est présenté sur ce dernier objet une contestation dont il est à propos de dire ici quelque chose. La duchesse de Holstein-Ploen avoit été séparée d'avec son mari par sentence du châtelet de Paris, prononcée en 1716, & confirmée par arrêt du 9 août 1718. Dans cet état, elle desira pouvoir disposer au profit du comte de Mérode, de plusieurs terres considérables qu'elle avoit en Hainaut, & qui formoient dans sa personne des propres de ligne directe: comme elle n'avoit pas d'enfans, ses conseils pensèrent qu'on pouvoit étendre aux actes de dernière volonté la faculté que l'article 8 du chapitre 122 des chartres générales accorde aux conjoints séparés, de se faire autoriser par justice à *vendre leurs fiefs & alloets, & leurs héritages & rentes de main-ferme, venant de leur patrimoine*: en conséquence, la duchesse de Holstein demanda, par une requête au parlement de Flandres, « d'être » autorisée à pouvoir se deshériter de la terre de » Trelon, & d'autres terres situées en Hainaut, » pour être vendues dans l'année de son trépas, » & les deniers en provenans, appartenir à celui » qu'elle dénommeroit par son testament ». Le parlement de Flandres prononça conformément à ces conclusions, par arrêt du 9 février 1724, & approuva par conséquent l'interprétation que les conseils de la duchesse de Holstein avoient faite du texte cité, c'est-à-dire, qu'il jugea qu'une femme séparée n'a besoin, pour tester de ses propres comme pour les vendre, que d'une autorisation judiciaire; ce qui étoit juger implicitement qu'elle peut tester de ses meubles & acquêts, aussi librement & sans plus de formalité qu'une fille majeure.

Mais quelque exact que cet arrêt fût au fond, il étoit irrégulier dans la forme. Ce n'étoit pas au parlement de Flandres qu'il falloit adresser la requête en autorisation, c'étoit au prévôt de Maubeuge, juge royal de la situation des biens, comme représentant immédiatement la cour de Mons dans les matières attribuées à celle-ci en première instance, & notamment dans les autorisations pour aliéner. L'arrêt du conseil du 7 décembre 1718, y est formel. Aussi a-t-on vu, après la mort de la duchesse de Holstein, le comte & la comtesse de Coswaren-Loz, ses héritiers légitimes, former opposition à l'arrêt d'autorisation, & en obtenir une rétractation solennelle par arrêt du 18 décembre 1726.

Il est vrai que le comte de Mérode a fait casser ce dernier arrêt au conseil d'état; mais cette cassation, uniquement fondée sur l'évocation que le roi avoit faite

(1) Recueil des édits & réglemens pour le ressort du parlement de Flandres, pag. 714.

faite antérieurement de cette affaire au châtelet de Paris, avec défenses au parlement de Flandres d'en connoitre; cette cassation, dis-je, n'a porté aucune atteinte au principe consacré par cet arrêt, que les autorisations à fin de tester d'un bien propre, ne peuvent être accordées à des conjoints séparés que par le juge royal immédiat du lieu de la situation, & que son refus seul peut fournir une raison légitime de se pourvoir au parlement.

Nous aurons occasion de revenir sur les suites de cette affaire, à l'article TESTAMENT, section 1, §. 5.

Au reste, quelque différence qu'il y ait en général sur la nécessité de l'autorisation des femmes séparées, entre le droit commun de la France & la jurisprudence particulière aux Pays-Bas, à la Bourgogne, à la Normandie, & aux dépendances de Sedan, de Montargis & de Dunois, il est un point dans lequel toutes les parties du royaume sont reunies depuis l'ordonnance de 1731; c'est que, suivant l'article 9 de cette loi, « les femmes mariées, » même celles qui ne sont pas communes en biens, » ou qui ont été séparées par sentence ou par » arrêt, ne peuvent accepter aucune donation » entre vifs, sans être autorisées par leur mari, » ou par justice à son refus ».

Le mari est-il obligé au remploi du prix des biens vendus par sa femme, depuis qu'elle est séparée de lui? Voyez l'article REMPLOI.

Suivant l'ordonnance des aides de Paris, titre 8, article 17, & celle de Rouen, titre 10, article 16, la femme d'un marchand de vin ou d'un vigneron, qui s'est fait séparer de bien, ne peut pas réclamer les meubles qui lui appartiennent & qui se trouvent dans les lieux occupés par son mari, au préjudice des droits d'aide que celui-ci peut devoir au roi.

Lorsque la Séparation de bien est suivie, de la part de la femme, d'une renonciation à la communauté, elle la décharge certainement des dettes contractées jusqu'alors par le mari, & auxquelles elle ne s'est pas obligée nommément. Mais n'y a-t-il pas une exception à cette règle en faveur des dettes créées au sujet des fournitures faites avant la Séparation pour l'usage commun des deux époux? L'affirmative a été soutenue en 1742 par Pierre Pelletier, Me sellier; il prétendoit faire condamner solidairement le sieur de Beaupré & sa femme au payement des équipages qu'il leur avoit fournis avant qu'ils ne fussent séparés de biens. Sa raison en étoit, qu'il doit y avoir une solidité entre les deux conjoints pour toutes les espèces de fournitures qui leur sont faites pendant la communauté. La dame de Beaupré répondoit que les équipages avoient été livrés long-temps avant la Séparation; que dès-lors le payement ne pouvoit en être demandé qu'au mari, & qu'il seroit injuste que le chef de la communauté eût le droit de s'en approprier tous les revenus, sans être seul obligé d'en acquitter les charges. Par arrêt rendu au rapport de M. Severt, le 10 juillet 1742, le sellier a été débouté de sa demande contre la dame de Beaupré, & le sieur de Beaupré a été seul condamné au payement des équipages.

Dans le ressort du parlement de Rouen, les maris qui sont séparés de biens d'avec leurs femmes, ne peuvent être gardes ou jurés des corps d'arts & métiers dont ils sont membres. Cela est ainsi réglé par un arrêt de cette cour du 26 juin 1713.

Voyez le Brun & Pothier, de la communauté; Bérault, Godefroy, Pesnelle & Basnage sur la coutume de Normandie; M. Houart en son dictionnaire de droit normand; Poulain du Parcq sur la coutume de Bretagne; le droit commun de la France par Bourjon, le dictionnaire des arrêts; & les articles AUTORISATION, BIENS, COMMUNAUTÉ, DÉFENSES, DEMANDE, DOT, ENQUÊTE, FEMME, SÉPARATION DE CORPS, &c.

(*Article de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

SÉPARATION DE CORPS ET D'HABITATION. Il n'est pas besoin sans doute de donner la définition de ces termes; jamais l'idée qu'ils expriment n'a été plus fréquemment manifestée dans la pratique que de nos jours. Il suffit de dire qu'ils répondent au mot *divorce*, & en sont le synonime.

Suivant le droit romain, le divorce étoit une désunion réelle, entière & parfaite, qui remettoit les deux parties dans leur premier état, leur rendoit toute l'étendue de leur liberté, & en faisoit deux individus absolument étrangers l'un pour l'autre. Dans le christianisme, & d'après les lois canoniques, subordonnées à ses préceptes, le divorce n'est qu'une désunion fictive, imparfaite, & qui relâche la chaine sans la briser.

De cette différence, il suit que le divorce adopté parmi nous renferme une sorte de contradiction, en séparant de fait ce qui reste pourtant réellement uni & inséparable, & que ce n'est qu'un remède violent, introduit par nécessité & par l'obligation naturelle de choisir entre deux maux celui qui est le moindre.

Examinons d'abord quelles sont les causes qui peuvent nécessiter l'application de ce remède.

Nous parlerons ensuite de la manière dont on doit faire cette application, c'est-à-dire, de la forme de procéder à un divorce.

Enfin, nous détaillerons les effets qui en résultent.

§. I. *Des causes en vertu desquelles on peut demander une Séparation de corps.*

Il n'est pas ici question de la Séparation de corps qui se prononce sur la demande du mari contre sa femme convaincue d'avoir souillé la couche nuptiale par un commerce adultérin. Ce qu'on en a dit sous le mot ADULTÈRE, nous dispense de détails ultérieurs à cet égard.

Nous n'avons donc à parler que des causes qui peuvent autoriser une femme à quitter son mari.

Quelles sont ces causes? C'est ce qui n'est pas

facile à déterminer. On peut bien dire en général qu'on doit accorder le remède de la Séparation à une femme qui a considérablement à souffrir de la haine de son mari, & qui n'a pas lieu de s'attendre à une réconciliation sincère. Mais la difficulté est de savoir précisément quel doit être le degré & le genre de ses souffrances, pour en venir là.

D'abord, le juge doit-il être indulgent ou sévère sur ce point? Cette question préliminaire n'en étoit pas une pour nos ancêtres. Jamais, jusqu'à nos jours, on ne s'étoit avisé de soutenir qu'on dût étendre & favoriser les Séparations de corps. On connoissoit trop que ces sortes de remedes, dont le but, il est vrai, est de prévenir de plus grands malheurs, entraînent toujours, lors même qu'ils sont justes, des maux graves & certains; on en voyoit naître le scandale des mœurs, le danger de l'exemple, la division des familles, la perte des enfans; & l'on sentoit que faire une seule fois fléchir la loi, c'étoit la forcer de fléchir bientôt encore davantage.

On n'avoit même besoin sur ce dernier inconvénient, que de se rappeler ce qui étoit arrivé chez les Romains. Après des siècles écoulés sans qu'un seul mari eût usé du privilège qu'il avoit seul de répudier sa femme, il s'en trouva enfin un qui osa le premier hasarder ce dangereux exemple. Bientôt les imitateurs se multiplièrent, & l'abus se propagea au point que, pour établir une balance, on fut obligé d'accorder aux femmes la liberté réciproque de quitter leurs maris : au lieu d'arrêter le torrent, c'étoit lui ouvrir deux passages. Les femmes abusèrent, à leur tour, de leur nouveau droit; bientôt elles comptèrent les années par le nombre des maris qu'elles avoient eus, plutôt que par celui des consulats; & la dissolution fit des progrès si rapides, qu'il fallut que les empereurs Théodose & Valentinien spécifiassent dans une loi les seules causes pour lesquelles le divorce pourroit être autorisé.

Cet exemple si remarquable servira toujours de réponse victorieuse aux prétendus avantages du systême de ceux qui voudroient accorder aux Séparations de corps une faveur & des facilités contraires à leur nature.

Cependant il faut dire aussi, d'un autre côté, qu'une rigueur trop inflexible insulteroit l'humanité, écraseroit, à force de justice, la foiblesse opprimée, changeroit les douleurs en désespoir, & se rendroit complice des crimes en les nécessitant. De tout temps le torrent des mœurs entraîna les lois; il faut nécessairement qu'elles suivent l'homme de loin, qu'elles se prêtent, qu'elles cèdent un peu à ses écarts.

Ainsi le juge doit en cette matière se tenir dans un sage milieu, entre une molle indulgence & une rigueur outrée.

Entrons maintenant dans le détail des causes sur lesquelles on peut fonder une demande en Séparation.

I. Les mauvais traitemens du mari envers sa femme sont les plus communes. Il est juste en effet de plaindre & de secourir la victime infortunée qui, au lieu de trouver un ami dans son époux, n'y rencontre qu'un tyran; & l'on ne peut lui refuser la liberté d'aller chercher ailleurs la paix & la sûreté qu'elle ne peut plus trouver auprès de lui.

Mais à quel point faut-il que les mauvais traitemens soient portés pour opérer cet effet? Le chapitre 13, *de restitutione spoliatorum*, aux décrétales, exige qu'ils soient tels que la femme n'ait aucun autre moyen de garantir sa vie de la haine d'un époux dénaturé. *Si tanta sit viri sævitia ut mulieri trepidanti non possit sufficiens securitas provideri.*

Ne croyons pas cependant qu'il n'y ait de mauvais traitemens capables de séparer une femme de son mari, que ceux qui consistent en coups. Les chagrins, les peines, les traverses peuvent & doivent, jusqu'à un certain point, être mis sur la même ligne. Qu'importe qu'une femme meure de douleur à la vue des outrages continuels d'un mari qui la hait, ou qu'elle expire sous l'effort des coups meurtriers dont il l'accable? Le mari n'est pas moins dans un cas que dans l'autre, l'homicide de sa femme, & le remède de la Séparation n'est pas moins établi pour prévenir le premier malheur que pour détourner le second.

Tout ce qu'on doit remarquer, c'est que tels faits qui sont insuffisans pour séparer des époux de la lie du peuple, prennent entre personnes d'un état plus ou moins relevé, un caractère de gravité qui peut devenir un moyen légitime de Séparation. Les uns, nés dans la bassesse, ont contracté des mœurs & un genre de vie conformes à leur état. Accoutumés dès l'enfance à un langage grossier, les propos les plus outrageans les trouvent presque toujours insensibles; les emportemens d'un mari brutal ne laissent aucune trace de ressentiment dans le cœur d'une femme, & le calme le plus profond succède toujours à ces orages passagers (1). Les autres au contraire, élevés avec tendresse & douceur au sein de l'opulence, sont délicats & sensibles à l'excès : pour eux rien n'est innocent; un geste, un regard sont des outrages; souvent un mot seul s'imprime & se perpétue dans leur pensée; ce sont moins les paroles que l'intention qui les offense; & les discours en apparence les moins outrageans ont pour leurs cœurs des pointes déchirantes; elles y laissent des cicatrices qui ne se ferment jamais. Delà, ces longs ressentimens, ces haines irréconciliables, qui, plus d'une fois, ont rendu deux époux insupportables l'un à l'autre, & leur Séparation nécessaire.

Il est même certaines positions dans lesquelles des faits qui par eux-mêmes ne suffiroient pas pour faire

(1) C'est sur-tout entre ces personnes qu'on doit faire valoir la décision d'un arrêt du 12 juin 1655, rapporté par Boniface, tom. 1, liv. 5, tit. 8, chap. 2, & qui juge « que » les menaces faites par le mari à sa femme ne sont pas » causes suffisantes pour la Séparation de corps, & qu'il » faut un attentat sur la vie. »

ſéparer deux époux d'un état relevé, deviennent, par les circonſtances, aſſez importans pour déterminer la juſtice à accueillir les plaintes de la femme. C'eſt ce qui eſt arrivé dans une eſpèce vraiment remarquable, qui a été jugée aſſez récemment à Nancy.

La dame Ant.... étoit tourmentée d'un cancer. Son mari, au lieu de la laiſſer jouir de toute la tranquillité qu'exigeoit ſon état, parut ne s'occuper que des moyens de lui cauſer de fâcheuſes révolutions. Tous les jours il lui faiſoit reſſentir ſon humeur turbulente; tous les jours il trouvoit de nouvelles occaſions de troubler ſon repos par des alarmes ſoudaines. La nuit, loin de ramener le calme, ne ſervoit qu'à redoubler l'orage par les bruits, les apparitions de fantômes & autres ſcènes extravagantes qu'il affectoit toujours de réſerver pour ce temps de ténèbres. Enfin, les mauvais procédés furent portés à un tel excès, que la dame Ant.... par un effet naturel des frayeurs qu'elle avoit reſſenties, ſe vit attaquée d'un vomiſſement continuel. Elle ſe détermina alors, d'après l'avis de pluſieurs médecins & chirurgiens, à demander ſa Séparation. Par arrêt du 20 mars 1762, la dame Ant.... fut admiſe à faire preuve des mauvais traitemens & des affectations mépriſantes dont le ſieur Ant.... avoit uſé envers elle & les perſonnes qui lui appartenoient, pendant leur ſéjour au château de Maxéville. En outre, il fut ordonné qu'elle ſeroit viſitée par deux médecins & chirurgiens, pour reconnoître la nature de ſa maladie, s'expliquer ſur les progrès qu'elle pouvoit avoir, & déclarer les effets que pouvoient produire, en pareilles circonſtances, les mouvemens des paſſions violentes de l'ame, ſur-tout du chagrin, de la triſteſſe, ainſi que des frayeurs ſubites. Ces préliminaires remplis, il intervint arrêt définitif du 3 août de la même année, par lequel la dame Ant.... fut autoriſée à vivre ſéparément *pendant tout le temps que dureroit la maladie dont elle étoit attaquée.* Deux ans après le ſieur Ant.... demanda qu'elle fût viſitée de nouveau. Pour lui ôter à l'avenir tout prétexte de récidiver, elle ſupplia la cour d'ordonner que les médecins & chirurgiens déclareroient ſi le mal étoit ſuſceptible de guériſon. Il fut décidé que la maladie étoit incurable. Le ſieur Ant.... ne ſe rebuta point; il demanda par une nouvelle inſtance, que ſa femme fût condamnée à rentrer avec lui, ſinon à lui payer une penſion viagère de huit cents livres, & à ſe retirer avec ſa fille dans un couvent. Nouvel arrêt du 21 novembre 1765, qui débouta le ſieur Ant.... de ſes demandes, & ordonna l'exécution du premier, le condamna aux frais de viſites des médecins & chirurgiens, & à ceux de l'arrêt. Le mauvais ſuccès de ſes tentatives n'empêcha pas le ſieur Ant.... de préſenter encore, le 31 décembre 1768, une requête par laquelle il demandoit que le rapport qui avoit déclaré le mal incurable, ſeroit remis à de nouveaux experts qui prononceroient ſi l'état actuel de la maladie pouvoit encore être un empêchement abſolu à la réunion des deux époux. Mais par arrêt du 11 mai 1769, la cour ſouveraine de Nancy le déclara purement & ſimplement non-recevable.

Il eſt de principe, que l'injure s'éteint par la réconciliation. Ainſi, lorſqu'après avoir eſſuyé de mauvais traitemens de la part de ſon mari, la femme ſe reconcilie avec lui, elle n'eſt plus recevable à demander ſa Séparation. Si cependant il ne paroiſſoit pas que la réconciliation eût été bien ſincère, la femme ſeroit encore écoutée. C'eſt ce qui a été jugé par un arrêt du 29 août 1724, que M. Lépine de Grainville nous a conſervé dans ſon recueil. « Le procès, dit il, étoit entre gens » d'une condition diſtinguée. Il y avoit preuve que » le mari étoit coupable d'injures atroces, d'un » mépris continuel, de refus des choſes les plus » néceſſaires, dans un temps où la femme étoit » malade; de l'avoir forcée d'habiter ſeule dans » un pavillon preſque découvert, de l'avoir exclue » de ſa table. Il eſt vrai qu'elle avoit paru ſe » réconcilier avec lui poſtérieurement à de pareils » mauvais traitemens; mais il n'y avoit point eu » précédemment de plainte rendue, ni d'action » intentée; & l'on a jugé que cette réunion apparente devoit être plutôt conſidérée comme un » effort de patience qui lui étoit devenu inutile par la continuation des mauvais traitemens qui avoient ſuivi cette eſpèce de réunion ».

II. Une cauſe de Séparation qui approche beaucoup de celle dont on vient de parler, qui même ſemble mériter plus de faveur, eſt la diffamation. Il eſt poſſible à une femme que la religion éclaire & conſole, de dévorer dans le ſilence les chagrins dont la haine d'un mari ſe fait une étude de l'abreuver. On a vu des épouſes ſoutenir les regards étincelans d'un mari furieux, & braver les écarts de ſa colère: mais une femme qui ſe reſpecte, peut-elle, ſans frémir, ſe voir enlever l'honneur, ce dépôt ſi précieux à ſon ſexe? Peut-on la ſuppoſer aſſez lâche pour ſupporter la vue de celui qui l'a diffamée & couverte d'opprobres?

On peut, en cette manière, diſtinguer trois ſortes de diffamations; la première, qui conſiſte dans une plainte judiciaire de délits déshonorans; la ſeconde, qui ſe manifeſte par des libelles ou par de ſimples propos; la troiſième, qui s'exerce par la voie ſourde & oblique des délations, & par des provocations de lettres de cachet.

1°. Qu'une femme ait le droit, en ſe juſtifiant d'une accuſation capitale ou infamante, intentée contre elle par ſon mari, de ſe faire autoriſer à vivre pour toujours ſéparément; c'eſt une vérité qui ſe ſent mieux qu'on ne ſauroit la prouver; aucune loi n'a pris ſoin de la conſacrer, mais elle eſt elle-même une loi innée, *non ſcripta*, *ſed nata lex.* Quels ſévices, en effet, quels mauvais traitemens peuvent jamais égaler l'indignité d'un mari qui porte ſa haine contre ſa femme juſqu'à vouloir la rendre victime d'une accuſation calomnieuſe? Il

n'est pas même nécessaire en pareil cas de former une instance particulière pour obtenir la Séparation. La femme peut, dans la procédure criminelle instruite à sa charge, conclure à ce qu'elle soit en même temps déclarée innocente & séparée de corps. C'est ce qui a été jugé par un arrêt du 16 juillet 1695, rendu sur les conclusions de M. d'Aguesseau. Le sieur de Laistre accusoit sa femme de supposition de part; celle-ci se justifioit, & demandoit en conséquence d'être autorisée à vivre séparée de biens & d'habitation d'avec lui. Le sieur de Laistre soutenoit cette demande prématurée & étrangère à la procédure criminelle. C'est, disoit-il, une contestation purement civile, dans laquelle l'arrêt de la cour pourra fournir des moyens à l'une ou à l'autre des parties, mais dont il ne s'agit point encore présentement. M. d'Aguesseau écarta cette subtilité, & fit voir que la demande en Séparation étoit parfaitement connexe avec le chef d'accusation. Si l'appelante (ce sont ses termes) est justifiée par votre jugement, si son fils est redevable de la vie à un commerce suivi d'un mariage légitime, & non pas à l'imposture de sa mère, pourra-t-on refuser à une femme accusée faussement d'un crime capital, la juste satisfaction de se séparer pour toujours d'un mari qui a voulu la déshonorer par une calomnie atroce? l'obligera-t-on à soutenir toute sa vie la vue & la présence de son « accusateur? & les expo- » sera-t-on l'un & l'autre à toutes les suites funestes » d'une société malheureuse qui feroit le supplice » de l'innocent encore plus que du coupable? » L'arrêt qui termina cette contestation, déchargea la femme de l'accusation intentée contre elle, ordonna qu'elle demeureroit séparée de biens & d'habitation d'avec son mari, & ne renvoya devant les premiers juges que la demande de la femme en restitution de sa dot & de ses conventions matrimoniales.

Cet arrêt n'est pas le seul qui ait décidé qu'une accusation capitale & jugée calomnieuse, est pour la femme un moyen légitime de Séparation; le journal des audiences nous en fournit un semblable du premier février 1716, & il y en a encore un de 1723 dans le recueil de Denisart.

Un autre arrêt du 7 juillet 1755, confirme une sentence du 29 mars 1752, qui, en déchargeant une femme de l'accusation d'adultère, la renvoyoit à se pourvoir à fins civiles pour Séparation de corps & restitution de ses biens, ainsi qu'elle l'avoit demandé (1).

2°. La diffamation qui s'exerce par des libelles ou de simples propos, est incontestablement une juste cause de Séparation. Plusieurs arrêts l'ont ainsi jugé.

En voici un qui est rapporté par Denisart: « Par » arrêt rendu le 13 avril 1734, la cour a confirmé » une sentence du châtelet, par laquelle la dame » Monet étoit admise à prouver que son mari avoit » publié que l'enfant dont elle étoit grosse n'étoit » point de lui, que c'étoit une p...... &c., qu'elle » avoit voulu l'empoisonner plusieurs fois; & comme » l'enquete faite en conséquence de cet arrêt, con- » tenoit une preuve complette de la diffamation, » (elle ne prouvoit cependant pas le fait du » poison), la cour prononça la Séparation le 24 » mai 1735 ».

Il a été rendu deux arrêts semblables en 1782. Deux époux n'ayant pu vivre ensemble, se séparèrent de fait, & la femme se retira dans un couvent. Au mois de juin 1781, le mari vint à ce couvent avec un des supérieurs, & déclara devant les religieuses & en présence de sa femme, qu'il venoit dénoncer un scandale affreux; que depuis un an il étoit instruit que la supérieure & la dépositaire laissoient entrer & sortir à toute heure de jour & de nuit, un chevalier & un vicomte qui avoient avec sa femme des entrevues criminelles; qu'ils couchoient même dans le couvent; que sa femme étoit enceinte de huit mois & demi; que l'accoucheur étoit retenu & le lieu des couches arrêté; que la dame....devoit être enlevée du consentement de la supérieure. Enfin, les injures & les menaces du sieur.... ayant causé à sa femme une révolution, le mari soutint que c'étoit la preuve de la grossesse, & que l'état de la dame.... déposoit contre elle. — L'excès de cette diffamation a déterminé la dame.... à rendre plainte & à demander sa Séparation. Par arrêt du 4 juillet 1782, conforme aux conclusions de M. l'avocat général Séguier, la cour, sans s'arrêter aux moyens de nullité de procédure proposés par le sieur..., faisant droit sur l'appel de la sentence d'appointement, évoquant le principal & y faisant droit, a ordonné que la dame.... seroit & demeureroit séparée de corps & de biens d'avec son mari; a condamné le sieur....à rendre & restituer à sa femme sa dot & tous les biens qui lui appartenoient, avec les intérêts & fruits du jour de la demande; a déclaré nulle & de nul effet la donation mutuelle portée au contrat de mariage des deux époux; a condamné le mari à tous les dépens; & faisant droit sur les conclusions de M. le procureur général, a enjoint au sieur.... d'être plus circonspect à l'avenir, & de se comporter plus décemment; & pour réparation du scandale public par lui donné dans une maison religieuse, l'a condamné à cinquante livres d'aumône.

L'autre arrêt est du 7 septembre 1782. Le sieur M...., orfévre, ayant été arrêté & constitué prisonnier sur une accusation de faux poinçons, une foule de créanciers se sont présentés, & la femme a cru, pour mettre sa dot en sûreté, devoir former sa demande en Séparation de biens. Les premiers juges la lui ont accordée. Le mari a interjeté appel de la sentence, & a fait signifier une requête contenant contre sa femme des faits de diffamation, l'accusant de mauvaise conduite, & d'avoir elle-même suscité le procès criminel qu'il essuyoit, &

(1) Traité des injures, chap. 4, sect. 1, n. 27.

sollicité une lettre de cachet pour le faire enfermer, ou une commission dans les pays étrangers, pour obtenir à ce prix une pleine liberté. — La dame M.... se voyant ainsi diffamée, a conclu à la Séparation de corps & à la révocation d'une donation qu'elle avoit faite à son mari par contrat de mariage. Le sieur M.... a soutenu sa femme non-recevable dans sa demande en Séparation de corps, formée incidemment à une demande en Séparation de biens, & a prétendu qu'elle devoit sur la première être renvoyée devant les juges inférieurs. — Mais par l'arrêt cité, conforme aux conclusions de M. l'avocat général d'Aguesseau, la cour, *attendu la diffamation*, a ordonné la Séparation de corps & de biens, & la révocation de la donation, & a condamné le mari aux dépens.

Il n'est pas toujours nécessaire, pour qu'une femme puisse se séparer de son mari, que la diffamation ait été publique. Une femme de condition, élevée dans les principes les plus sévères sur l'article de l'honneur, est admise à se séparer d'un époux qui, chaque jour, se fait un jeu de la calomnier, même dans l'intérieur de sa maison, & d'irriter sa juste sensibilité, par l'imputation de fautes qui la déshonoreroient si elles étoient réelles. C'est, dit M. Houard (1), l'espèce dans laquelle se trouvoit, en 1752, la marquise de C...., qui, au rapport de M. de la Tournerie, fut appointée par arrêt du parlement de Rouen, à prouver que son époux lui avoit plusieurs fois reproché un commerce criminel avec ses propres domestiques, & des démarches suspectes dans un hôtel où logeoient des officiers.

3°. *Une femme qui a été séquestrée en vertu d'une lettre de cachet surprise au gouvernement par les imputations calomnieuses & clandestines de son mari, peut-elle, à ce seul titre, demander sa Séparation de corps & de biens?*

« Tout le monde convient, dit M. Huerne de » la Motte (2), & en effet, on ne peut disconvenir » que ces ordres surpris n'aient pour motif le der- » nier degré de la haine du mari, qui veut éluder » la vue d'un tribunal exact. On ne peut discon- » venir que cette surprise d'ordres si respectables » ne soit un attentat réel qui mérite l'effet de la » Séparation ».

Mais, comme le remarque le même auteur, un mari coupable d'une pareille surprise ne manque jamais de défier qu'on prouve que l'ordre a été donné à sa requête: « & comme l'on sait que le » sanctuaire du prince est un sanctuaire sacré & » impénétrable, que le prince même n'est comp- » table qu'à dieu seul de ses ordres, un mari re- » garde ce mystère comme le conservateur de ses » droits. C'est le prince, dit-il, c'est sa propre » autorité, dont je ne suis point garant. Ce mari » ira plus loin; il affectera même de plaindre le » sort de sa femme; il cherchera, par l'hypocrisie » la plus raffinée, à s'entremettre pour fléchir la » sévérité du prince qu'il aura eu l'art d'exciter » par ses duplicités & ses impostures. Le magis- » trat lui-même, séduit par de vaines apparen- » ces, aimera mieux imputer la détention que » souffre la femme, aux actions que le mari sup- » posera à sa femme, plutôt qu'à la haine de ce » même mari ».

C'est en effet ce qui est arrivé en 1756, dans l'affaire de la comtesse de Montboissier. Entre autres faits de haine & de sévices, elle articuloit que son mari avoit sollicité & obtenu, sur des exposés faux & calomnieux, un ordre du roi, en vertu duquel elle avoit été arrêtée & mise dans un couvent, le même jour qu'un homme, avec qui le comte de Montboissier l'accusoit d'un commerce criminel, avoit été conduit à la bastille. --- Le comte de Montboissier répondoit qu'on ne pouvoit admettre son épouse à prouver un pareil fait; & par arrêt du 7 avril 1756, la comtesse de Montboissier fut déboutée de sa demande, avec dépens.

Grâces à la sagesse éclairée & à la justice sévère qui préside aujourd'hui à toutes les opérations du ministère, il n'est plus à craindre qu'on propose dorénavant de telles fins de non recevoir. Jusqu'ici, les impétrans de lettres de cachet se couvroient, autant qu'il leur étoit possible, d'un voile impénétrable, & se cachoient derrière l'administration qu'ils avoient surprise. Mais depuis quelques années cette ressource a échappé aux délateurs, & l'on n'accorde plus d'ordre privé sans que le *provocateur* en demeure personnellement responsable.

III. Quand un mari a méprisé sa femme au point de tenter de dissoudre le mariage, pour avoir la liberté d'en contracter un autre, y a-t-il lieu à la Séparation de corps? Cette question s'est présentée au parlement de Paris en 1730, & a été jugée pour l'affirmative par arrêt du 31 août, confirmatif d'une sentence du bailliage de Blois. « L'espèce de cet » arrêt, dit Denisart, est que la femme du sieur » Ciret, médecin à Blois, venue à Paris pour les » affaires de son mari, y resta plus qu'il ne vouloit. » Ne pouvant la faire retourner, après avoir épuisé » toutes ses ressources, il lui proposa de rompre » le mariage de concert; il lui envoya même des » projets d'actes, & interjeta appel comme d'abus » de la célébration de son mariage. S'en étant dé- » puis désisté, la dame Ciret, incidemment à ce » désistement, demanda sa Séparation. On plaida » sur le désistement, dont il fut donné acte. Mais » sur la Séparation, les parties furent renvoyées à » Blois, où elle fut accordée à la femme par la » sentence qui depuis a été confirmée par l'arrêt. » --- Le moyen de l'arrêt a été l'indignité du mari, » qui avoit, par mépris du sacrement, voulu » rompre son mariage, & envoyé à cet effet des » modèles d'actes, dans l'intention de se défaire de » sa femme. Elle disoit: Le mariage est valable

(1) Dictionnaire de droit normand, *verb.* Femme, sect. 2.

(2) Essais de jurisprudence, tom. 2, pag. 284.

» mais je ne peux rester avec un tel homme ; il » faut laisser subsister le sacrement, mais nous sé- » parer de corps & de biens ».

IV. Les infidélités qu'un mari fait à sa femme en entretenant avec d'autres un commerce illicite, sont-elles un moyen de Séparation ? Elles l'étoient chez les Romains, suivant la novelle 117, chapitre 9, §. 2 ; mais il en est autrement parmi nous. Nos tribunaux ont considéré que l'adultère a, du côté de la femme, des effets tout différens de ceux qu'il a du côté du mari. Le crime de l'un & de l'autre est égal quant à l'acte ; tous deux violent les droits sacrés de l'union conjugale ; tous deux rompent leur serment de fidélité, promis & juré à la face des autels ; tous deux enfin profanent le sacrement qui les unit. Tel est le crime en lui-même ; mais si on l'envisage dans ses effets, il paroîtra bien plus considérable de la part de la femme. En commettant un adultère, la femme introduit de faux héritiers dans sa famille ; elle donne à son mari des enfans qu'il n'eut jamais. Le mari, au contraire, porte ailleurs sa fécondité, & la femme n'en reçoit aucun préjudice. C'est cette différence qui a fait rejeter les demandes en Séparation, auxquelles on ne donnoit d'autre base que l'adultère du mari. Dans l'espèce de l'arrêt déjà cité, du 7 avril 1756, la comtesse de Montboissier demandoit à prouver que son mari entretenoit publiquement une concubine dont il avoit eu plusieurs enfans baptisés sous son nom. Le comte de Montboissier convenoit du fait ; mais il disoit que dans nos mœurs l'adultère du mari n'est pas un crime assez grand pour autoriser la Séparation ; & la cour l'a ainsi décidé. La même chose avoit été jugée précédemment par arrêt du mois de janvier 1604, que rapporte Peleus dans ses actions forenses, & Boné, partie 2, page 80.

Cette décision paroît cependant devoir être bornée au cas où l'adultère du mari n'est produit que par la foiblesse de l'homme, & ne le dérange pas essentiellement de ses devoirs envers sa femme. Lorsqu'il est à l'égard de celle-ci l'effet ou la cause d'une haine décidée & manifestée au-dehors par plusieurs actes de sévices ou de diffamation, il paroît juste que ce crime rende le magistrat plus favorable à la femme, & qu'il serve, sinon de moyen, au moins d'adminicule à la Séparation.

Il est d'ailleurs un cas où la justice ne peut refuser & ne refuse pas en effet d'écouter les plaintes de la femme d'un mari adultère. C'est lorsque la débauche du mari va jusqu'à contraindre la femme à recevoir chez elle les objets de ses affections scandaleuses & criminelles, & d'être témoin de ses désordres. L'honnêteté publique exige alors qu'on vienne au secours d'une épouse infortunée.

V. Une femme peut-elle demander sa Séparation d'avec son mari, sous prétexte d'une épilepsie ou d'une maladie contagieuse dont il est attaqué ? Si nous consultons les lois, nous n'y trouverons rien de relatif à cette question : mais les seules lumières naturelles semblent suffire pour la décider contre la femme. Le mariage est une société de biens & de maux, de plaisirs & de peines, qui se forme pour ne finir qu'avec la vie de l'un ou de l'autre contractant. La femme a donc dû prévoir, en se mariant, qu'il pouvoit survenir des infirmités à son mari ; &, quelque affreuses qu'elles soient, elles ne peuvent priver un époux de l'administration qu'il avoit sur la personne & les biens de sa femme. Autrement, quel seroit l'homme assez peu sensé pour se choisir une compagne ? Il dépendroit donc des caprices de la nature de lui enlever en un moment ce qu'il auroit de plus cher au monde, sa femme, ses enfans, son repos, sa fortune ? à l'instant même où les secours lui deviendroient plus nécessaires, être isolé dans sa famille, abandonné de ceux dont il faisoit le bonheur quand il jouissoit de la santé, il ne lui resteroit plus qu'à gémir sur la cruauté de sa destinée, &, livré au désespoir, il finiroit, faute de consolation & d'appui, une vie douloureuse qui se seroit prolongée, si son épouse & ses enfans s'étoient réunis pour le sauver. S'il existoit une pareille loi, elle seroit barbare, & l'humanité s'empresseroit de l'abolir.

Nous trouvons dans les décrétales une décision du pape Alexandre III, qui consacre ces principes, par rapport à une maladie qu'on ne connoît plus, il est vrai, mais qui peut encore servir d'argument *à fortiori*, la lèpre. Suivant ce pontife, la lèpre, cette maladie contagieuse qui empoisonnoit l'habitation de l'infortuné qui en étoit atteint, dont le venin se communiquoit à tous ceux qui l'approchoient ; la lèpre, dont le remède étoit inconnu, & que suivoit presque toujours une mort affreuse, n'étoit point une cause de Séparation (1).

Effectivement ce sont les vices du cœur, la cruauté, la haine, que la justice & les lois mettent dans la classe des sévices ; elles n'y placent point des infirmités passagères qu'on peut reprocher à la nature, mais qui ne dépendent jamais de notre volonté ; il faut plaindre & non pas blâmer l'infortuné qui en est la victime.

On trouve dans le recueil d'Augeard, tom. 1, §. 69, un plaidoyer de M. de Corberon, procureur général au parlement de Metz, dans lequel ce magistrat atteste que la jurisprudence de cette cour est conforme à ces maximes. « Il paroît, dit-il, par » les registres, que vers la fin de l'année 1638, il » se présenta à la grande audience une cause de Sé- » paration d'habitation, demandée par une femme, » & fondée, tant sur les sévices dont son mari usoit » envers elle, que sur la puanteur de son nez dont » les os étoient pourris ; de sorte qu'il étoit impos- » sible de l'approcher sans une extrême répugnance. » Le fait étoit constant, & M. l'avocat général ren- » dit compte à la cour du rapport des chirurgiens » qui l'avoient visité ; il portoit, que la corruption » de cette partie étoit telle qu'il y avoit lieu de

(1) Cap. 1, *ext. de conjug. lepros.*

» craindre le *polypus*, ou quelque plus grand accident. --- On peut dire que cette infirmité est encore plus fâcheuse que la lèpre, l'épilepsie & la fureur, en ce qu'elle est incurable & ne laisse aucune espérance de guérison. Cependant la cour ne crut pas devoir décider que ce fût un moyen de Séparation d'habitation; elle prononça seulement, par son arrêt du 21 octobre 1638, que la femme se retireroit chez sa mère pendant un an, après lequel il seroit pourvu aux parties, ainsi qu'il appartiendroit ».

VI. Mais peut-on appliquer les mêmes principes au mal vénérien? ce poison moderne qui corrompt les sources de la vie, doit-il aussi trancher le lien des époux? Cette question, malheureusement trop importante par la multitude d'infortunés qu'elle peut intéresser, est décidée assez lestement par Pothier (1). « Le mal vénérien, dit-il, quoiqu'il y ait de forts soupçons que le mari se l'est attiré par ses débauches, ne peut servir de fondement à une demande en Séparation, *ce mal n'étant plus aujourd'hui un mal incurable, mais un mal que presque tous les chirurgiens savent guérir* ».

Il est vrai que l'art de guérir ce mal funeste, semble suivre les progrès du libertinage, & acheve d'ôter au vice la crainte puissante qui le contient encore. Cependant il reste de fréquentes victimes qui servent d'exemple, & dont la guérison n'est jamais qu'apparente. Trop souvent de jeunes débauchés, à l'aspect d'une alliance assortie qui se présente, sortent de l'indifférence où ils vivoient sur leur état honteux, courent à la médecine, pressent les remèdes; & dès qu'ils ont couvert d'un masque de santé le venin qui les dévore, ils vont se précipiter dans les bras d'une épouse: mais ils en sont quelquefois cruellement punis. Cette peste tourne à son profit l'impuissance ou l'impéritie des premiers essais, se fortifie en détruisant l'homme; & quand une fois elle s'est assuré quelque temps la possession d'un individu, elle semble prescrire à la fin contre les remèdes, & se jouer des cures les plus savantes.

Quel sera donc le sort de l'épouse d'un pareil mari? réussira-t-elle à provoquer sa Séparation d'avec le débauché qui a fait circuler dans ses veines un poison aussi cruel?

Il y a dans le recueil d'Augeard, tom. 1, §. 69, deux arrêts du parlement de Metz des 12 juillet & 14 décembre 1691, qui préjugent nettement pour l'affirmative.

La même question s'est présentée plusieurs fois au parlement de Paris, mais elle n'y a pas encore reçu de décision précise; & cette cour semble toujours avoir cherché à l'éluder. Il paroît cependant facile de la réduire à ses vrais principes. Voici de quelle manière en a parlé, en 1771, l'un de ceux qui exerçoient alors le ministère public à Paris. « Il faut convenir d'abord que les lois romaines, lorsqu'elles ont fait l'énumération des causes du divorce, n'ont pas compris sous le mot de mauvais traitemens, l'indignité du mari qui verse le poison de la débauche dans le sein d'une épouse fidelle, puisque les Romains ne connurent pas cette peste réservée pour nous. Mais s'il est vrai que les lois gouvernent les hommes moins par des sons que par le sens & l'idée que les sons expriment, qu'importe que le poison moderne soit préparé ailleurs que dans des mains homicides? Si ses effets deviennent aussi funestes, aussi meurtriers, la victime ne peut-elle pas réclamer des lois le même remède? Un mari qui souilleroit volontairement son épouse innocente, & qui mettroit sa vie dans un danger imminent, en sera-t-il quitte pour dire: Les lois n'ont pas parlé de moi; elles ne m'ont pas précisément nommé parmi les maris coupables à qui elles arrachent leur victime; Non, sans doute; il faudroit être barbare ou stupide, pour penser que les devoirs du mariage obligent l'épouse à recevoir le germe de la mort; & il ne paroît pas douteux qu'il peut se trouver des cas & un concours de circonstances où cette cause moderne devienne suffisante pour rendre une Séparation légitime & nécessaire.

» Les maladies qu'on a citées, & que la jurisprudence n'a pas admises au rang des causes de Séparation, ne peuvent être un obstacle à ce principe raisonnable. Elles manquent d'abord de deux caractères qui sont particuliers à celle-ci. Les autres sont des calamités de la nature, qui attaquent la vertu comme le vice: la volonté de l'homme n'y est pour rien; elles font des malheureux, & non pas des coupables, & les époux, en s'unissant, se sont juré de partager les infirmités qu'il plaît à la providence de leur envoyer.

» Mais celle-ci est ordinairement le fruit & la punition du vice; le devoir n'oblige pas toujours celle qui en est innocente à partager la punition. Cette corruption profane à la fois le moral & le physique du mariage; elle déchire les liens en éteignant l'amour; elle enfante & justifie à la fois la haine de l'épouse.

» La seconde différence n'est pas moins importante. Tout invite la femme à se précautionner contre les autres maladies: elle est avertie de leur présence par des signes visibles; tout la porte à s'en préserver; rien ne l'attire vers le péril. Dans celle-ci, le fléau est sous les voiles du plaisir, & la nature elle-même entraîne l'épouse vers sa destruction physique.

» Ainsi l'exclusion que les lois ou la jurisprudence ont donnée aux autres infirmités, telles que la lèpre ou l'épilepsie, n'entraîne pas nécessairement l'exclusion du mal vénérien pour moyen de Séparation.

» Pourquoi donc, dira-t-on, tant d'arrêts qui n'ont pas admis ou qui ont formellement rejeté

(1) Traité des contrats de mariage, n. 514.

» la preuve de ce moyen, s'il est vrai qu'il soit » légitime? Il est facile d'en sentir la raison. Tant » qu'une question de cette nature se présente sous » des apparences équivoques, que la vérité des » faits paroît problématique, le fruit des recher- » ches incertain, l'origine du mal douteuse, ses » effets passagers ou curables, & le premier cou- » pable difficile à distinguer; admettre légèrement » une pareille preuve, ce seroit ébranler le premier » des fondemens de la société, & porter une atteinte » fatale à l'harmonie des mariages. Il faut que les » circonstances parlent, crient contre le mari cou- » pable; qu'il soit prouvé l'etre, & qu'il soit seul; » qu'époux despotique & contagieux, il abuse en » tyran de la santé de son épouse; que l'existence » de sa femme soit physiquement attaquée & dans » un danger manifeste; qu'il n'y ait plus d'autre re- » mède que la Séparation; en un mot, que la né- » cessité fasse violence aux lois, & leur demande, » au nom de la nature, la conservation d'un être » innocent & menacé de périr.

» Si le succès des épouses qui prennent cette » route, est si rare, ce n'est donc pas que l'outrage » manque de gravité, ni le moyen de légitimité; » c'est qu'il est difficile de réunir les circonstances » fortes & impérieuses qui peuvent seules plier la » force du lien conjugal; c'est qu'il faut de grands » désordres dans l'union des époux, pour leur donner » pour remède un aussi grand désordre que le di- » vorce, qui rompt la plus douce des sociétés, qui » divise scandaleusement les familles, compromet » le sort des enfans, & offense l'honnêteté publique. » Et où en serions-nous? où en seroient les sociétés » actuelles, si le mal vénérien tranchoit aussi aisé- » ment les liens sacrés du mariage, qu'il est sujet » à les profaner? La justice sent tout le danger de » reculer la barrière des lois, à mesure que la cor- » ruption des mœurs s'étend & fait effort contre » elles: peut-être qu'une fois déplacée de la base » antique où elle se soutient depuis des siècles, il » seroit impossible de la replacer & de l'affermir » plus loin. Ne soyons donc pas étonnés que de pa- » reilles questions ne soient jamais décidées dans » la thèse générale, & qu'on cherche toujours à » laisser ces problèmes dangereux dans une sage & » salutaire incertitude ».

VII. La folie ou la fureur du mari sont-elles pour la femme des causes légitimes de demander la Séparation de corps & de biens? Non: elles opèrent bien, pendant le temps de leur durée, la désunion réelle des deux époux; mais ce n'est point en vertu & à titre de la loi des Séparations; c'est en vertu & à titre de la loi qui règle ce qu'on doit faire des fous & des furieux. Pothier (1) va nous expliquer ceci. « La perte, dit-il, que le mari a faite de sa » raison, quoiqu'il soit dans le cas d'être enfermé, » n'est pas une cause de demande en Séparation » d'habitation; la femme peut seulement, en ce cas, » poursuivre l'interdiction de son mari. Cette inter- » diction est ordonnée par le juge sur un avis de » parens. On nomme à l'interdit un curateur, & » c'est ordinairement à la femme qu'on défère cette » curatelle. Le juge ordonne même, s'il en est be- » soin, qu'il sera enfermé. Mais cela n'opère aucune » Séparation, la communauté continue, & cet in- » terdit continue d'en être le maître ».

(1) *Loc. cit.* n. 515.

Voilà les vrais principes. Quant aux arrêts, il y en a de contraires à ce que nous avançons. Bouchel, tome 3, page 453, en rapporte un du 7 septembre 1599, qui accorde la Séparation à la femme de M. Duval, conseiller à la cour, tombé en démence, & ordonne la restitution de sa dot. Le journal du palais, tome 2, page 973, édition *in-folio*, nous en retrace un autre dont il n'indique point la date, & qui juge la même chose en faveur d'un mari dont la femme étoit devenue furieuse. Mais le même recueil en contient un du parlement de Rouen, du 14 mars 1673, par lequel la femme d'un mari furieux a été déboutée de sa demande en Séparation de corps, & n'a obtenu que la restitution de sa dot, & le tiers des meubles de la communauté.

§. II. *De la forme des Séparations de corps* (1).

C'est un principe général, que le consentement du mari ne suffit pas pour autoriser une femme à se

(1) *Pour parvenir à cette espèce de Séparation, la femme doit d'abord présenter au juge une requête en cette forme :*

A M. le prévôt de Paris *ou* M. le lieutenant civil.

Supplie humblement Victoire Charrier, femme du sieur Etienne Legros, bourgeois de Paris.

Disant, &c. (*on expose ici les mauvais traitemens & les motifs qui déterminent la suppliante à demander la Séparation de corps, & ensuite on conclut ainsi :*)

Ce considéré, monsieur, il vous plaise permettre à la suppliante d'assigner pardevant vous ledit sieur Legros, pour voir dire qu'attendu ce que dessus, elle sera & demeurera séparée d'avec lui de corps & d'habitation; qu'il lui sera fait défenses d'habiter avec elle, la hanter ni fréquenter, sous telles peines qu'il appartiendra : qu'elle sera & demeurera pareillement séparée quant aux biens, &c. (*On prend, relativement à cette Séparation de biens, les conclusions qu'on a vues à l'article* Séparation de biens.) que dès-à-présent, la suppliante sera autorisée à demeurer chez son père & sa mère, & ledit sieur Legros sera condamné à lui payer une provision de 1500 liv. pour fournir tant à ses nourriture & entretien, qu'aux frais de la poursuite sur la présente demande; & à l'effet de tout ce que dessus, autoriser la suppliante à la poursuite de ses droits & actions; & vous ferez bien.

Le juge rend sur cette requête une ordonnance qui autorise la suppliante à la poursuite de ses droits, lui permet de faire assigner son mari pour répondre sur les fins de la requête, & l'autorise par provision à se retirer chez quelqu'un de ses parens, ou dans un couvent durant la poursuite du procès.

En vertu de cette ordonnance, on donne assignation au mari pour comparoir à l'audience, &c.

se séparer de lui. La dignité du mariage, le sort des enfans, le scandale que produit le divorce, sont des objets qui intéressent trop essentiellement l'ordre public, pour qu'il soit permis de les abandonner aux caprices & à la foiblesse de l'un ou de l'autre des deux époux. Aussi les arrangemens qu'il leur plaît de faire entre eux ne forment-ils pas des fins de non-recevoir que la justice puisse admettre; en un mot, on ne transige point contre le droit public & contre les mœurs.

Voilà la règle générale; nos livres sont remplis d'arrêts qui l'ont confirmée. Sauvageau sur Dufail, livre 1, chapitre 220, en rapporte deux du parlement de Bretagne, des 21 mai 1632 & 9 septembre 1640. Dufail, livre un, chapitre 144, nous en fournit un autre de la même cour, du premier octobre 1659.

Si la femme a par écrit les preuves des faits qu'elle a articulés, elle donne une requête par laquelle elle les emploie, & demande en conséquence que les conclusions prises par sa première requête lui soient adjugées.

Quand elle n'a pas ces preuves & qu'elle peut les administrer par des témoins, elle donne une requête verbale en cette forme :

A venir plaider au premier jour à l'audience du parc civil du châtelet de Paris, par Me B.... procureur du sieur Etienne Legros, bourgeois de Paris.

Sur la requête de Me A.... procureur de la demoiselle Victoire Charrier, femme dudit sieur Legros, autorisée par justice à la poursuite de ses droits; pour voir dire, qu'en procédant & allant en avant sur le renvoi à l'audience, prononcé entre les parties par ordonnance de M. le lieutenant civil, du.... dont sera, avec ces présentes, donné copie, il sera donné acte à la dame Legros de ce que, pour moyens de Séparation, elle emploie les faits portés par sa requête introductive de l'instance, du.... dont a été donnée copie; en conséquence, qu'il lui sera permis de faire preuve par témoins desdits faits, pardevant le commissaire A.... ou autre qu'il plaira à la cour commettre, pour, l'enquête faite & rapportée, être ordonné ce qu'il appartiendra, & aller en avant, requérant dépens.

Sentence qui ordonne la preuve.

Nous, après que la partie d'A.... a mis & articulé en fait que la partie de B.... (*on détaille ici les faits dont la preuve est admise*) soutenu au contraire par ladite partie de B.... permettons aux parties de faire preuve respective de leurs faits; savoir, ladite partie d'A.... devant le commissaire L.... & ladite partie de B.... devant le commissaire S.... qu'à ce faire commettons; pour, les enquêtes faites & rapportées, être ordonné ce qu'il appartiendra; dépens réservés.

Lorsqu'après les enquêtes faites & signifiées, & que l'affaire a été discutée, le juge estime qu'il y a lieu à la Séparation de corps, il la prononce ainsi :

Nous disons que la partie d'A.... sera & demeurera séparée d'avec ladite partie de B.... de corps & d'habitation, à la charge, par ladite partie d'A.... de se retirer chez son père & sa mère, *ou en tel couvent*; faisons défenses à ladite partie de B.... de hanter ni fréquenter ladite partie d'A.... sous telles peines qu'il appartiendra; disons pareillement que ladite partie d'A.... sera & demeurera séparée de biens avec ladite partie de B.... (*on ordonne relativement à cette Séparation de biens, ce que nous avons rapporté dans cet article*) condamnons la partie de B.... aux dépens.

Le parlement d'Aix en a rendu de semblables les 11 juin 1596, 5 juin 1642, 16 octobre 1649 & 19 février 1685; & tous, à l'exception du deuxième, vont jusqu'à défendre aux notaires de recevoir aucun acte de Séparation volontaire entre mari & femme (1).

Augeard, tome 1, §. 69, rapporte deux arrêts du parlement de Metz, des 12 juillet & 14 décembre 1691, par lesquels il a été jugé qu'un mari pouvoit contraindre sa femme à retourner chez lui, nonobstant un acte de Séparation volontaire qu'ils avoient passé devant le juge.

Le parlement de Toulouse a décidé la même chose par arrêt du 8 juillet 1727, rapporté dans les institutions de Serres, livre 1, titre 9, §. 1.

Nous avons rendu compte au mot NULLITÉ, d'un arrêt semblable du parlement de Paris, rendu sur les conclusions de M. d'Aguesseau, le 4 mai 1695.

Il en avoit été rendu précédemment un autre qui avoit préjugé la même chose. Un mari attaqué de mal caduc avoit consenti, par deux transactions, que sa femme demeurât séparée d'avec lui. Quelque temps après il la redemanda, & son action donna lieu d'agiter la question de savoir si le mal caduc étoit une cause suffisante pour séparer deux époux. Par arrêt du 22 mai 1663, rapporté dans le recueil de Soëfve, tome 2, centurie 2, chapitre 82, le parlement de Paris appointa la cause, & permit seulement à la femme de vivre séparément jusqu'à l'arrêt définitif. Enfin, il y a un arrêt du conseil souverain de Roussillon, du mois de mai 1769, qui déclare nul un acte de Séparation volontaire fait sous seing-privé entre deux conjoints, fixe à la femme un délai précis pour intenter sa demande en Séparation, ordonne que, passé ce temps, elle sera tenue d'aller habiter avec son mari, & lui permet, pendant ce délai, de continuer de demeurer chez son père, où elle étoit alors.

Il est cependant des cas singuliers où l'on en décide autrement. Un arrêt du parlement de Metz, du 23 novembre 1637, a mis hors de cour sur la demande en nullité d'une Séparation de corps & de biens que deux époux avoient consentie, & qui n'étoit attaquée que par les héritiers du premier décédé (2).

Un arrêt du parlement de Paris, du 21 octobre 1711, rapporté au journal des audiences, a déclaré valable une transaction, par laquelle Jacques Marie, procureur au châtelet, & Marie Louise Regnault sa femme s'étoient séparés de corps & de biens. Cette transaction avoit été exécutée pendant trente ans, & elle n'avoit été passée qu'après une procédure dans laquelle les faits de Séparation étoient prouvés avec la plus grande évidence.

Ces exceptions n'ont été amenées, comme l'on voit, que par la singularité des circonstances; ainsi

---

(1) Boniface, tom. 1, liv. 5, tit. 8, chap. 1, & tom. 4, liv. 5, tit. 14, chap. 2.

(2) Voyez le plaidoyer 26 de M. de Corberon.

l'on n'en doit pas moins tenir pour certain que l'autorité du juge est nécessaire pour imprimer à toute Séparation de corps une validité capable de tranquilliser la femme qui a recours à ce remède extrême.

Mais de quel juge entendons-nous parler? Celui d'église est-il compétent pour connoître de ces matières? S'il falloit s'en rapporter aux décrétales, elles ne laisseroient aucun doute sur l'affirmative, & il paroît, par ce que nous lisons dans Bacquet, Papon & d'autres anciens auteurs, qu'on a suivi long-temps cette opinion. Mais il y a plus d'un siecle qu'on pense autrement, du moins à Paris. L'arrêt du 22 mai 1663, que nous avons déjà cité, déclare nulle & abusive une procédure en Séparation de corps, faite devant le juge d'église. Le journal des audiences du parlement de Bretagne nous en fournit deux semblables rendus à Rennes, les 31 janvier 1736 & 28 janvier 1737.

Il n'y a plus dans le royaume qu'un parlement où l'ancienne jurisprudence soit encore en vigueur; c'est celui de Douai: cette cour n'est cependant pas plus ultramontaine que les autres, (elle est peut-être même plus sévère qu'aucun parlement sur la juridiction ecclésiastique); mais elle a, par rapport aux Séparations de corps, des lois dont il ne lui est pas permis de s'écarter, & qui fondent nettement la compétence du juge d'église.

Le concile de Trente, qui a été reçu dans les Pays-Bas, avec des modifications à la vérité, mais dont aucune n'a restreint la juridiction ecclésiastique sur cette partie, annonce évidemment, session 24, canon 8, qu'il regarde l'église comme compétente pour connoître des causes de Séparation de corps.

Le concordat fait le 10 mars 1541, entre l'empereur Charles-Quint & l'évêque de Liége, porte, que *de divortio inter conjuges celebrando, solius judicii ecclesiastici cognitio est.*

Celui du 29 septembre 1449, entre le duc de Bourgogne, comte de Flandres & de Hainaut, & l'évêque de Cambrai, parle des *femmes séparées par l'église*, & cette énonciation se trouve encore dans un autre concordat du 2 mars 1541, dont il est fait mention à l'article HAINAUT.

L'article 12 du chapitre 121 des chartres générales de la même province, veut que *le divorce* soit *déclaré par la cour spirituelle.*

Enfin, dans tous les temps les officiaux des Pays-Bas ont connu de ces matières, & ils en connoissent encore sans difficulté.

Leur compétence a cependant été attaquée de nos jours; mais des deux arrêts qu'ont procurés les contestations élevées à ce sujet, le premier l'a confirmée de la manière la plus précise, & le second n'a fait que marquer les bornes dans lesquelle elle devoit se renfermer.

La demoiselle de Broux, épouse du sieur de Bourghelles, valet-de-chambre de la reine, ayant à se plaindre des mauvais traitemens de son mari, présenta requête en Séparation à l'official d'Arras, résident à Douai. Le sieur de Bourghelles défendit à cette demande, sans proposer aucune exception déclinatoire; &, après une ample instruction, il intervint, le 22 novembre 1763, sentence qui permit à la dame de Bourghelles de vivre séparée de son mari pendant trois ans. Le sieur de Bourghelles, convaincu alors que la cause étoit de la compétence du juge ecclésiastique, interjeta appel de la sentence à l'official métropolitain de Cambrai. Mais quelque temps après, le 9 juin 1764, il abandonna cet appel, en interjeta un autre qu'il qualifia comme d'abus & de juge incompétent, & le porta au parlement de Flandres. La question étoit importante, elle fut profondément discutée dans des mémoires imprimés que nous avons sous les yeux. Enfin, par arrêt de la fin d'avril ou du commencement de mai 1765, le parlement de Flandres déclara qu'il n'y avoit abus, & condamna le sieur de Bourghelles à l'amende & aux dépens.

Le sieur Ringuer de Russilly avoit été assigné en Séparation de corps devant l'official de Cambrai; & quoiqu'il eût soutenu dans toutes ses défenses, qu'il n'étoit pas domicilié dans le diocèse de Cambrai, mais dans celui d'Arras, l'official n'avoit pas laissé de prononcer sur le fond de la demande. Le sieur de Russilly interjeta appel comme d'abus de la sentence; & par arrêt du 3 août 1768, au rapport de M. Cordier de Caudry, la cour déclara qu'il y avoit abus.

On devine aisément le motif de cette décision.

Le juge d'église n'est point compétent pour décider une question de domicile, rien n'est plus civil que cet objet; & lorsqu'il est contesté, l'official doit renvoyer les parties devant le juge du lieu où est établie la résidence, en vertu de laquelle on prétend que le mari est domicilié dans son diocèse.

Lorsque la demande en Séparation est fondée sur de mauvais traitemens, peut-on la diriger par la voie extraordinaire? L'arrêt du conseil souverain de Roussillon, qu'on a cité plus haut, a jugé qu'on ne le pouvoit pas, lors même que les mauvais traitemens ont été graves & publics.

Bardet, tome 2, livre 5, chapitre 7, en rapporte un du parlement de Paris, du 21 février 1636, qui proscrit pareillement une procédure en Séparation qu'on avoit instruite à l'extraordinaire, & défend au premier juge d'en faire de pareilles à l'avenir, à peine d'en répondre en son propre & privé nom.

On conçoit aisément les motifs de cette jurisprudence. Ils ont été développés, lors du premier des deux arrêts cités, avec une clarté & une précision qui méritent qu'on les retrace ici.

Le mariage, considéré, soit comme sacrement, soit comme contrat civil, forme dans nos mœurs un engagement également indissoluble. Delà, deux conséquences qui sont elles-mêmes des principes: 1°. que toute Séparation entre mari & femme est contraire à la loi divine & aux lois humaines: 2°. qu'ainsi, lors même qu'elle est nécessaire, il

ne faut pas perdre de vue la réunion des deux époux, même en les séparant. — Il faut donc éviter tout ce qui peut envenimer une plaie passagère, dont la guérison n'est jamais censée désespérée, & préférer aux moyens violens, ceux qui ont le plus de douceur. — L'information que les lois ont établie pour la recherche des crimes, paroît une arme trop rigoureuse, pour convenir à une femme qui se plaint de son mari. — Pleines de respect pour la dignité du mariage & pour le lien sacré qui unit les époux, les lois n'ont pas voulu qu'un mari qui intentoit contre sa femme une accusation de vol, pût procéder contre elle par l'action qui est suivie contre les autres coupables de ce crime. Elles ont pris un détour plein de douceur & de ménagement; & créant exprès pour les époux une *action en distraction d'effets* (1), elles ont donné au mari un moyen d'obtenir la justice & la restitution qui lui étoient dues, sans flétrir son épouse de la même procédure qui conduit les autres accusés à l'infamie ou au supplice. Elles ont effacé de sa plainte tous les noms odieux du crime, & ne lui ont laissé que l'action purement civile & sans déshonneur. Tandis que tout est adouci & voilé pour ménager l'épouse coupable, aura-t-elle, quand elle accuse son mari, le privilège odieux d'être affranchie de tous les égards, & de le traîner en criminel devant les tribunaux & dans les prisons des scélérats: & pour quel sujet? Pour des querelles de ménage, pour quelques mouvemens de colère qu'elle aura elle-même excités. — Une autre raison qui lui interdit encore cette forme de procédure, c'est la dépendance où elle est de son mari; elle lui est comptable de sa conduite; tout ce qui lui appartient est déposé sous la garde de son époux; elle ne peut agir en justice sans son autorisation; elle ne peut l'accuser d'adultère. Quelques duretés, quelques mauvais traitemens dont on ignore & le caractère & la gravité, suffiront-ils pour dépouiller à l'instant le mari de tous ses droits, & le faire descendre tout-à-coup devant sa femme, du rang de supérieur & de maître, à l'état ignominieux de son accusé? — Si la plainte est fondée, si la Séparation est prononcée, elle ne doit pas être censée éternelle. Mais un mari, dont le cœur est ulcéré & la personne outragée par les atteintes d'une information & d'un décret, reviendra-t-il aussi facilement à une réunion que celui qui n'auroit été que civilement assigné? Et si la Séparation n'a pas lieu, de quel œil verra-t-il à ses côtés cette épouse accusatrice, qui l'a chassé de sa propre maison, où il avoit daigné la recevoir, & qui a fait tous ses efforts pour imprimer sur son front la honte & les marques du crime? — Cette forme de procédure est donc un instrument odieux, & qui révolte dans les mains d'une épouse; c'est aussi une arme funeste qu'il est dangereux d'abandonner à sa foiblesse ou à sa licence; elle lui serviroit trop souvent à lui préparer des remords & à commettre des injustices. — Quand on réfléchit, d'un côté, que l'information marche dans un silence terrible, qu'elle ferme la bouche à l'accusé, qu'elle ôte au mari la faculté de se défendre, d'écarter les témoins par ses reproches; qu'une femme agit par cette voie avec la certitude de prouver ce qu'elle avance; qu'elle vient à l'attaque, toute armée, toute préparée; qu'avant de la risquer, elle n'aura pas oublié de s'assurer de ses témoins; qu'elle saura prouver le mensonge comme la vérité, & qu'elle aura fait jouer tous les ressorts, & pris toutes les mesures qui peuvent la conduire au succès, sans avoir à craindre de contradiction qui la démasque, qui l'arrête dans sa marche, qui déconcerte son artifice & dérange le système de son accusation: quand, d'un autre côté, on songe aux excès où l'inconstance, le penchant à la licence, le ressentiment d'un amour-propre blessé, peuvent entraîner une femme irritée ou séduite, on tremble de l'abus qu'elle pourroit faire de l'information. L'instruction civile n'a pas ces dangers; elle oppose à l'instant à la femme qui se plaint, le mari qui se défend. La présence de ce contradicteur imposant la contient; elle s'attend à être éclairée dans sa route, démentie dans ses exagérations, expliquée dans ses équivoques. Les relations que ses témoins ont avec elle, leurs intérêts secrets à sa victoire, sont appréciés: tant d'obstacles qu'elle prévoit, en affoiblissant l'espoir du succès, lui laissent moins d'audace pour attaquer; ou si elle a le courage de les franchir, il est à présumer que sa plainte alors est fondée, que ses maux sont réels, & que c'est l'excès de ses douleurs qui la force à élever la voix contre son mari, & à demander le secours des lois contre un tyran domestique. Du moins alors on a plus droit de croire que la femme qui se plaint est celle qui souffre. — Mais qu'on permette l'information; ce ne sera pas cette épouse chaste, raisonnable & fidelle, que les emportemens fréquens de son mari font trembler pour ses jours; non, ce ne sera pas elle qui, pour mettre ses jours en sûreté, prendra cette voie rigoureuse, & l'attaquera avec les mêmes armes que si elle eût eu à le conduire à l'échafaud. Conservant toujours un reste de tendresse & de respect pour son tyran, la voie la plus douce, la marche la moins odieuse seront celles qu'elle choisira de préférence; &, contente d'obtenir le secours des lois contre un furieux qu'elle ne veut qu'éviter, elle ne demandera point à déshonorer son époux sans nécessité. — Mais ce sera cette femme qui ne s'est soumise au joug du mariage que pour secouer celui de ses parens, & qui, n'aimant d'autre liberté que l'indépendance absolue, veut ensuite se délivrer de l'importune autorité d'un mari: ce sera celle qui, coupable envers lui, aura provoqué sa colère pour acheter aux dépens de quelques sévices, la licence de mettre le comble à son déshonneur. Plus les femmes sentent leur conscience chargée de re-

(1) *Actio rerum amotarum.*

proches & de remords, plus elles acquièrent d'audace pour accuser, plus elles sont violentes dans les moyens qu'elles emploient contre le mari qu'elles ne peuvent plus souffrir, à force de l'avoir offensé. Ainsi, dans la thèse générale, l'honneur du mariage, la décence des mœurs, ce que la femme se doit à elle-même, ce qu'elle doit à la société, son propre intérêt, celui de ses enfans, tout devroit l'engager à préférer, pour agir, la voie civile, quand il lui seroit libre de choisir; & tout détermine la justice à la forcer de s'en contenter, quand elle s'oublie, pour n'écouter que les conseils atroces de la vengeance. Tel est le précis des moyens qui ont été employés lors de l'arrêt du conseil souverain de Roussillon, cité plus haut; ils sont, comme l'on voit, aussi lumineux que solides.

Nous remarquerons cependant avec l'auteur du traité des injures, chapitre 4, section 1, n°. 7, que si les mauvais traitemens du mari annonçoient du crime & de l'atrocité, la femme pourroit être autorisée à en poursuivre la réparation par la voie extraordinaire. Il y a en effet plusieurs arrêts qui prononcent des peines afflictives contre de tels sévices. Bouvot, tom. 1, article *mariage*, question 2, en rapporte un du 2 avril 1560, qui condamne un mari au bannissement, pour excès commis envers sa femme. L'auteur du traité des injures dit à l'endroit cité, que « par un autre arrêt du 12 juillet » 1600, un avocat de Chartres, pour sévices excessifs commis envers sa femme, au sujet de » quelques reproches qu'elle lui faisoit sur sa mauvaise conduite, fut condamné à être enfermé en » l'abbaye de Saint-Victor pour le reste de ses » jours ». Le même écrivain ajoute que le 27 juillet 1698, il fut encore rendu un *arrêt de punition contre un mari*.

Du principe établi ci-dessus, que les Séparations volontaires sont nulles, il suit naturellement qu'elles ne peuvent être valables, quoique faites de l'autorité du juge, si elles ne sont précédées d'une enquête qui constate les faits articulés par la femme.

Il est vrai que le 5 septembre 1761, le parlement de Paris a confirmé une sentence du châtelet qui séparoit le nommé Galet & sa femme, sans enquête préalable de sévices & mauvais traitemens. Mais, 1°. l'arrêt porte, *sans tirer à conséquence*; 2°. il y avoit du particulier dans l'espèce. « Galet, dit Denisart, avoit refusé l'entrée de sa maison à sa femme » qui lui étoit ramenée par le commissaire Trudon : » ce refus, disoit le mari, étoit fondé sur ce que » sa femme étoit une libertine, une coquine. Il » avoit même voulu la maltraiter en présence du » commissaire qui la lui ramenoit. Tout cela étoit » constaté par un procès-verbal du commissaire. On » a cru que l'excès auquel Galet s'étoit livré en présence du ministre de la justice, suffisoit pour faire » confirmer la sentence du châtelet, qui prononçoit » la Séparation ».

Un jugement de Séparation porté sur des preuves suffisantes, mais *du consentement du mari*, est-il valable? Cette question s'est présentée au parlement de Paris en 1610; & par arrêt du 14 mars, rendu sur les conclusions de M. le Bret, le mari fut mis hors de cours sur la requête civile qu'il avoit prise contre un arrêt de Séparation rendu de la manière qu'on vient d'indiquer (1).

Par la même raison, on ne doit pas regarder comme Séparation volontaire, celle que le mari laisse juger par forclusion & à laquelle il acquiesce tacitement. « Il en est beaucoup, & ce sont les plus sages (disoit » le célèbre Gueau de Reverseaux dans son plaidoyer » pour le sieur Hatte), qui, cédant à la volonté » impérieuse d'une femme, pour éviter un éclat » fâcheux, laissent à la justice le soin d'examiner » les faits & de balancer les preuves, sans prendre » eux-mêmes celui de se défendre....... D'ailleurs, on ne peut forcer qui que ce soit de résister » à une demande juste, ni même de se défendre » malgré soi ».

Ces principes nous aideront à résoudre une question qui se présente assez fréquemment, celle de savoir si l'acquiescement du mari à une sentence contradictoire & rendue sur des preuves judiciaires de faits capable d'opérer une Séparation, forme une fin de non recevoir contre l'appel qu'il en voudroit interjeter par la suite?

Nous ne croyons pas que l'affirmative soit susceptible d'une difficulté sérieuse. Sans doute un accord par lequel deux époux consentiroient d'eux-mêmes à ne plus habiter ensemble, seroit nul de plein droit; mais il n'en est pas de même de l'acquiescement qu'ils donnent à la décision du premier juge, & leur obéissance alors ne peut passer pour un concert frauduleux. Il n'y a point de loi qui enjoigne aux parties de fatiguer les tribunaux supérieurs de leurs contestations, & leur fassent un devoir de renouveler devant eux tous les débats que les sièges inférieurs ont terminés.

En matière criminelle, il est vrai, l'acquiescement même de la partie condamnée ne suffit pas pour motiver l'exécution de la sentence. Le législateur a voulu assurer cette ressource de plus à l'innocence découragée par la longueur de l'instruction, & la sauver de son propre désespoir, qui auroit pu lui faire préférer une mort prompte, à une justification tardive, ou donner à la société des exemples nécessaires, dont l'indulgence ou l'aveuglement des premiers juges auroient pu la priver. Voilà pourquoi l'appel interjeté par le ministère public n'est jamais subordonné aux fins de non recevoir. Mais dans les objets purement civils, dans ceux même où son intervention est nécessaire, il a le choix d'adhérer à la sentence ou d'en appeler. Quand, persuadé par le résultat de l'instruction & la soumission des parties, il ne trouve dans un jugement rien de répréhensible, rien que de juste, il lui est permis de manifester son approbation par le silence.

(1) Le Bret, liv. 1, décis. 7.

La matière des Séparations n'est point à cet égard d'une nature particulière : l'ordre public y est intéressé ; mais l'intervention des gens du roi la met à couvert.

On a dit à l'article SÉPARATION DE BIENS, qu'une femme ne peut faire assigner son mari en dissolution de communauté & restitution de ses reprises, si elle n'y a été préalablement autorisée par le juge. Cette formalité est également indispensable lorsqu'il s'agit d'une Séparation de corps.

On a agité au parlement de Bordeaux la question de savoir si un mari mineur étoit compétent pour défendre, sans l'assistance d'un curateur, à une demande en Séparation de corps & de biens. Le fait étoit que le sieur Chevreuil, garde du corps, ayant épousé en minorité la demoiselle Robert, se porta envers elle à des excès d'un genre qui ne permet pas de les qualifier. Elle rendit plainte, obtint permission d'informer; & la procédure ayant été civilisée par suite de la maxime établie ci-dessus, qui interdit la voie extraordinaire dans ces sortes de cas, il intervint sentence à la sénéchaussée de Saintes, par laquelle la Séparation fut ordonnée avec restitution de la dot. Le sieur Chevreuil appela de cette sentence, mais inutilement; elle fut confirmée par arrêt du 8 juillet 1698. Le sieur Chevreuil ne se rebuta point ; il prit contre cet arrêt une requête civile dont il demanda l'entérinement. Ses moyens étoient de dire que, lors du jugement, il s'en falloit de deux mois qu'il eût atteint la majorité ; que l'action en Séparation de corps & de biens devoit être considérée par soi, ou comme civile ou comme criminelle : qu'au premier cas la procédure étoit nulle, parce qu'il avoit plaidé sans curateur; qu'au second, il y avoit encore nullité, parce que sa femme s'étoit pourvue au civil. On répondoit, qu'en matière criminelle le mineur n'a pas besoin de curateur pour ester en jugement ; que la femme *avoit commencé son action par informer des vices énormes & infâmes dont son mari avoit voulu la rendre complice* ; qu'à la vérité, la cause avoit été depuis civilisée, parce que deux époux ne peuvent agir à l'extraordinaire l'un contre l'autre, mais que c'étoit toujours le crime du mari qui en avoit été le principe; & qu'enfin, si la cour avoit ordonné la Séparation de biens, ce n'étoit que par conséquence de celle de corps. Sur ces raisons, arrêt du 9 août 1700, qui déboute le sieur Chevreuil de sa requête civile, avec amende & dépens.

L'annotateur de la Peyrère (1), de qui nous tenons cet arrêt, remarque « que la cour entra sans doute » dans le mérite du fond, étant avéré que le sieur » Chevreuil avoit exercé des mauvais traitemens si » sales & si infâmes contre sa femme, que la pudeur » ne permet pas de les coucher par écrit ».

Au reste, voyez ce qu'on a dit sur cette question à l'article CURATEUR, & ajoutez-y l'arrêt de Belavoine, rapporté à la fin de l'article PROFESSION.

(1) Pag. 77, édit. de 1725.

Il est d'usage qu'une femme, en présentant sa requête en Séparation de corps, demande, par provision, à être autorisée à se retirer, pendant le procès, dans un lieu sûr & décent.

Il s'est quelquefois élevé des difficultés sur ce point. En thèse générale, on peut dire que la femme a le droit de choisir entre la maison de son père ou de sa mère & un couvent. C'est sur cette règle qu'est fondée une des dispositions de l'arrêt du conseil souverain de Roussillon, qui est rapporté vers le commencement de ce paragraphe.

Il a même été jugé, par arrêt du parlement de Flandres du ...... 1767, que le sieur Ringuer de Russily ne pouvoit pas contraindre sa femme à quitter, pour se retirer dans un couvent, la maison d'une tante chez laquelle elle s'étoit retirée dans l'attente du jugement de son procès en Séparation de corps.

Cependant lorsqu'il y a lieu de craindre que la femme ne trouve dans la maison paternelle, & à plus forte raison dans celle d'un parent collatéral, des conseils propres à l'aigrir de plus en plus contre son mari, les cours sont dans l'usage d'ordonner qu'il lui sera assigné une autre retraite, ou de la lui assigner elles-mêmes.

Un arrêt du parlement de Metz du 12 juillet 1691 (1), enjoignit à la demoiselle Vaillant, épouse du sieur Maucolin, avec qui elle plaidoit en Séparation, de quitter la maison de sa mère, & de se retirer dans telle autre qui seroit choisie par six parens, dont trois de son côté, & trois du côté de son mari.

Le 21 décembre 1780, un arrêt du parlement de Flandres, rendu au rapport de M. l'abbé de Ranst, déclara n'y avoir abus dans une sentence de l'official métropolitain de Cambrai, qui enjoignoit à une femme réfugiée chez sa mère pendant le procès en Séparation qu'elle avoit intenté, de se retirer dans un couvent jusqu'à ce qu'il en fût autrement ordonné.

Il n'est pas sans exemple de voir prononcer des Séparations à temps. Un arrêt du premier juin 1580, rapporté par Papon, livre 5, titre 1, n. 11, limite à cinq ans une Séparation qu'il ordonne pour cause de mal vénérien, dont le mari étoit attaqué pour la seconde fois.

Boniface, tome 4, livre 5, titre 13, chapitre 1, rapporte un arrêt du parlement d'Aix du 23 mai 1670, qui sépare deux époux pour trois ans.

On a remarqué ci-devant une sentence de l'officialité de Douai, qui a jugé la même chose.

Ces sortes de jugemens sont plutôt des épreuves que des Séparations proprement dites.

§. III. *Des effets de la Séparation de corps.*

Le principal effet de la Séparation de corps, quand elle est prononcée par arrêt ou par une sentence dont

(1) Augeard, tom. 1, §. 69.

il n'y a point d'appel, consiste en ce qu'elle dispense la femme de l'obligation de demeurer avec son mari.

Mais cette obligation n'est-elle pas remplacée par celle de se retirer dans un couvent? Pothier (1) fait entendre que non. « La femme séparée, dit-il, a » le droit de s'établir où elle voudra un autre do- » micile que celui de son mari ». On a vu en effet ci-devant qu'un arrêt du 21 novembre 1765 débouta le sieur Ant...... de sa demande à ce que son épouse, dûment séparée de corps & de biens, eût à se retirer avec sa fille dans un couvent.

La Séparation de corps emporte toujours avec elle la Séparation de biens. Cela est si vrai que, dans les Pays-Bas, où les officiaux sont demeurés en possession de connoître de la première, il suffit, après qu'ils l'ont prononcée, de présenter leur sentence au juge séculier, pour obtenir la seconde. Les chartes générales de Hainaut en contiennent une disposition expresse. Voici comme elles s'expliquent, chapitre 121, article 13 : « L'exécution de sentence de divorce se » doit requérir à notre grand bailli & gens de notre » conseil ordinaire ».

Ainsi la séparation de corps, considérée par rapport aux effets civils, procure à la femme les mêmes avantages & la place dans le même état que la Séparation de biens. Voyez par conséquent ce que nous avons dit à l'article SÉPARATIONS DE BIENS, section 2, §. 4.

Il n'y a qu'une exception à cette parité, c'est que la femme séparée de corps a toujours le choix d'accepter la communauté ou d'y renoncer, & qu'elle peut, en cas d'acceptation, en poursuivre le partage. Tous les auteurs sont d'accord sur ce principe. Basnage, sur les articles 368 & 391 de la coutume de Normandie, le confirme par deux arrêts des 8 & 29 novembre 1660, & il est consacré formellement par les articles 1, 2, 3, 4, 6 & 11 du chapitre 121 des chartres générales du Hainaut (2).

On a remarqué à l'article INSTITUTION CONTRACTUELLE, tome 9, que la femme peut, en obtenant la Séparation de corps pour cause de sévices, révoquer les avantages qu'elle avoit faits à son mari en l'épousant, & c'est ce qu'a encore jugé l'arrêt du 7 septembre 1782, rapporté ci-devant, §. 1.

Mais a-t-elle la même faculté lorsque les avantages sont réciproques? M. Lépine de Grainville nous retrace un arrêt du 8 mars 1725, qui juge pour la négative; il a été rendu à la quatrième chambre des enquêtes, au rapport de M. Baudon. Il ne sera pas inutile de rappeler ici les propres termes de l'arrêtiste : « Les faits se sont trouvés assez graves & assez » prouvés pour accorder à la femme la Séparation de » corps qu'elle demandoit; mais son contrat de ma- » riage portoit une donation de dix mille livres » réciproque entre le mari & la femme; elle en » demandoit la nullité, comme une conséquence de » sa demande en Séparation. A l'égard du chef qui » concernoit la donation, la question n'étoit point » traitée dans les moyens des parties; mais l'une & » l'autre avoient pris des conclusions. Comme c'étoit » une pure question de droit, elle a cependant été » décidée par l'arrêt, & la donation n'a point été » déclarée nulle pour cause d'ingratitude, comme » on le demandoit. — La donation n'étoit point gra- » tuite, elle étoit réciproque; par conséquent elle » ne pouvoit être détruite par le motif d'ingrati- » tude : une donation réciproque est une stipulation » égale à l'égard du mari & de la femme; elle ne » tourne au profit de l'un ou de l'autre que par l'évè- » nement de la mort de l'un & de la survie de l'autre. » Elle doit être regardée comme on regarde une » stipulation de préciput, qui n'est pas détruite par » la Séparation ».

Quelque respectable que soit cette autorité, nous ne croyons pas devoir y souscrire. Il est certain qu'une donation, pour être mutuelle, ne perd pas son caractère de libéralité & de bienfaisance. Delà, les dispositions de l'ordonnance de 1731, qui l'assujettissent, comme les donations simples, aux formalités

---

(1) *Loc. cit.* n. 522.

(2) *Ces articles sont ainsi conçus :*

Art. 1. Les biens meubles des divorcés compéteront & se partiront moitié à l'homme, l'autre moitié à la femme.

2. Quant aux immeubles, fiefs, alloets, ou main-fermes, ils appartiendront respectivement au côté dont ils seront venus, soit de l'homme ou de la femme; & où l'un des conjoints auroit beaucoup de biens, & l'autre peu ou rien, la justice y pourvoira.

3. Et au regard des acquêts par eux faits constant leur mariage, l'homme jouira des fiefs, à la charge du viage de sa femme en la moitié des fruits, & des alloets & main-fermes chacun jouira de la moitié, à charge qu'incontinent le trépas de la femme advenu, la totalité dudit alloet appartiendra à l'homme ou à ses hoirs, nonobstant devise de mariage ou autres dispositions au contraire; & les main-fermes après le trépas de l'un ou de l'autre desdits divorcés, appartiendront à leurs hoirs par moitié, s'il n'y a condition au contraire auparavant ledit divorce.

4. Si lesdits divorcés ne s'accordoient sur la maniance, perception, censissement, ou louage desdits acquêts, ils seront dûment passés à recours, à cense ou louage, à terme ordinaire, léalement & sans fraude.

6. Aussi seront tenus payer & satisfaire, chacun par moitié, toutes dettes par eux constituées avant la poursuite dudit divorce; & si l'un étoit poursuivi pour le tout par les créditeurs, il aura son retour sur l'autre de ce qu'il auroit payé outre sa moitié; mais les dettes contractées depuis le procès encommencé sur ledit divorce, seront à la charge de celui qui les aura faites.

11. La femme divorcée pourra demi-an ensuivant le divorce déclaré, ou partage de meubles fait, renoncer en notredite cour aux meubles & dettes de son mari, encore qu'elle n'ait douaire, pourvu que quinze jours ensuivant le partage des meubles, inventaire soit fait des biens qu'elle auroit eus pour sa part, comme il est dit pour une femme veuve après le trépas de son mari; & rapportant par elle lesdits meubles selon l'inventaire, elle aura à son profit les héritages & rentes venant de son côté, & la moitié des acquêts, s'il y en a, sans néanmoins déroger à la modération faite ci-dessus en l'article quatrième des renonciations des veuves, ne soit que par notredite cour y soit autrement pourvu pour l'entretenement de son mari.

de l'acceptation, de la tradition, de l'insinuation. Pourquoi donc seroit-elle exempte de la loi qui autorise tout donateur payé d'ingratitude, à révoquer sa donation ?

Les chartres générales du Hainaut s'expliquent nettement sur ce point : « Si l'un des divorcés (portent-elles, chapitre 121, article 10) alloit de vie » à trépas durant le divorce, l'autre ne succédera ès » meubles du trépassé ; mais ils écherront aux enfans » d'icelui, ou à ses plus prochains hoirs, *sans avoir* » *égard aux promesses de leur mariage, ravestis-* » *ment ni autres dispositions* ».

Du reste, l'arrêt rapporté par M. Lépine de Grainville est le seul qu'on puisse nous opposer, & il n'est pas de fort grand poids. Comme il n'a été précédé d'aucune discussion de la part des défenseurs des parties, il est très-permis de croire que la question n'a été qu'effleurée lors des opinions.

Ce qu'il y a du moins de bien constant, c'est qu'il n'a point fait jurisprudence ; car depuis il en est intervenu deux autres qui ont directement jugé le contraire.

Le premier a été rendu à la troisième chambre des enquêtes, au rapport de M. Guillebaut, le 26 février 1728. Voici de quelle manière il nous est retracé par Denisart, au mot *Révocation* : « La dame » de Mariny avoit demandé sa Séparation au châtelet » pour cause de sévices & mauvais traitemens, & » que la donation mutuelle portée par leur contrat de » mariage, fût révoquée ; elle avoit été admise à » la preuve de ces faits, & avoit fait faire une » enquête : mais elle étoit décédée avant le juge- » ment. Ses héritiers ayant repris l'instance, il » intervint au châtelet une sentence sur production, » le 19 juin 1725, qui, sur la demande en révo- » cation, mit hors de cour. Sur l'appel, les héritiers » de la dame de Mariny obtinrent des lettres de res- » cision contre la donation ; ils en demandèrent » l'entérinement, & soutinrent, 1°. que l'action » en révocation ayant été intentée par la dame » Mariny, cette action leur étoit transmise au moyen » de ce qu'ils étoient ses héritiers ; 2°. que la révo- » cation devoit être admise, quoique la donation » fût faite par le contrat de mariage & qualifiée mu- » tuelle. — Le sieur de Mariny répondoit que le don » mutuel n'étoit pas une vraie donation ; qu'il ne » devoit pas être sujet à révocation ; que c'étoit une » convention sacrée, contenue dans un contrat de » mariage ; que la dame de Mariny auroit pu sur- » vivre, & par conséquent en profiter elle-même. » — L'arrêt n'eut aucun égard à ces moyens ; la » sentence du châtelet fut infirmée, & la donation » portée par le contrat de mariage, déclarée nulle & » révoquée, & cela (porte l'arrêt)..... *sans s'arrêter* » *aux lettres de rescision* ».

Le second arrêt est du 4 juillet 1782. Nous l'avons rapporté ci-devant, §. 1.

Voyez *les œuvres de Van-Espen ; le dictionnaire des arrêts de Brillon ; la collection de Denisart ; les essais de jurisprudence de M. Huerne de la Motte ; les conférences de Paris & d'Angers sur le mariage, &c., & les articles* ADULTÈRE, COMMUNAUTÉ, FEMME, SÉPARATION DE BIENS, &c.

(*Article de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

SEPTUAGÉNAIRE. C'est une personne qui est âgée de soixante-dix ans.

Suivant l'article 9 du titre 34 de l'ordonnance du mois d'avril 1667, les Septuagénaires ne peuvent être emprisonnés pour dettes purement civiles, mais quand il s'agit de stellionat, ou de recelé, ou de dépens en matière criminelle, & que la condamnation prononcée en pareil cas contre un Septuagénaire est par corps, il n'a pas plus de privilège que tout autre particulier.

Il en seroit de même si la condamnation avoit été prononcée pour raison du dol du Septuagénaire.

Le privilège qui résulte de l'âge ne peut pas non plus être invoqué, quand le Septuagénaire a dissipé les deniers royaux dont il étoit comptable. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du 30 mars 1716, contre le nommé Mazens, & la cour des aides de Paris, par un autre arrêt du 23 mai 1783, dont nous avons rapporté l'espèce à l'article CONTRAINTE PAR CORPS. *Voyez cet article.*

SÉPULTURE. Ce mot se dit, tant du lieu où l'on enterre un corps mort, que de l'inhumation même.

Le cimetière qui dépend d'une paroisse est le lieu de la Sépulture de ceux qui meurent dans cette paroisse, à moins qu'ils n'aient ordonné qu'on les enterrât ailleurs ; dans ce cas-ci le corps ne doit être transféré au lieu indiqué, qu'après avoir été présenté à l'église paroissiale du défunt. Il est même nécessaire que ceux qui choisissent le lieu de leur Sépulture ailleurs que dans leurs paroisses, fassent connoître leur volonté par testament ou quelque autre acte par écrit, ou au moins par le témoignage de deux parens ou de trois témoins domestiques. Un arrêt du parlement de Bordeaux du 15 mai 1713, a jugé que le curé ne pouvoit prétendre alors que la quarte funèbre.

Les curés peuvent refuser la Sépulture aux hérétiques séparés de la communion de l'église, & aux personnes qui ont été nommément & juridiquement excommuniées. Mais quoique le quatrième concile de Latran, célébré en 1215, ait prononcé contre les personnes qui ne satisfont point au devoir pascal, la peine de l'excommunication, & d'être privés de la Sépulture ecclésiastique après leur mort, il n'est pas permis de refuser cette Sépulture en France, parce que les dispositions de ce concile n'y sont suivies que quand la peine a été appliquée par ceux qui ont juridiction pour cet effet. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé par arrêt du 19 mars 1755 (1).

---

(1) *L'espèce de cet arrêt est ainsi rapportée dans la collection de jurisprudence.*

Jean-Alexandre Boileau, chirurgien à Saint-Vrain, mourut

Suivant l'article 13 de la déclaration du 9 avril 1736, que nous avons rapporté à l'article REGISTRE, ceux auxquels la Sépulture eccléfiaftique n'eft point accordée, ne peuvent être inhumés qu'en vertu d'une ordonnance du juge de police des lieux, rendue fur les conclufions du procureur du roi, ou de celui des hauts-jufticiers. Cette ordonnance doit faire mention du jour du décès, du nom & de la qualité de la perfonne décédée. Ce meme article ajoute qu'il fera fait au greffe un regiitre des ordonnances rendues en pareil cas, fur lequel il fera délivré des extraits aux parties intéreffées.

Le procureur général du roi au parlement de Paris ayant été informé que, dans plufieurs fièges

---

au mois de novembre 1754, fans avoir reçu les facremens. Il étoit notoire dans la paroiffe, qu'il n'avoit pas fatisfait au devoir pafcal depuis plufieurs années; mais il affiftoit aux offices de l'eglife, & avoit d'ailleurs été adminiftré dans une grande maladie en 1745. La famille de ce particulier ayant demandé au fieur Sigonneau, curé de Saint-Vrain, qu'il fixât l'heure de l'enterrement, le curé répondit que Boileau étant mort dans un état de réprobation, il ne lui accorderoit point la Sépulture eccléfiaftique.

Après bien des remontrances inutiles, les héritiers de Boileau firent une fommation au curé de l'inhumer avec les cérémonies ordinaires. Le curé répondit qu'il ne pouvoit fe prêter à l'inhumation demandée, fans encourir les cenfures eccléfiaftiques & fans compromettre fon miniftere, en devenant le fauteur de l'impiété & de l'irréligion dans fa paroiffe, & en contrevenant aux canons de l'eglife & au rituel.

Sur ce refus, les héritiers s'adrefsèrent au juge haut-jufticier du lieu, auquel ils rendirent plainte de la diffamation faite par le curé. Ils demandèrent auffi permiffion d'informer, & par provifion, que l'inhumation fût ordonnée avec les cérémonies & les prières ordinaires.

Le juge permit d'informer, & ordonna qu'il feroit fait nouvelle fommation au curé d'inhumer; & qu'en cas de refus, il feroit affigné au lendemain.

Au lieu de fatisfaire, le curé protefta que, s'agiffant de Sépulture eccléfiaftique, il avoit été mal-à propos affigné devant le juge de Saint-Vrain, & qu'il n'étoit refponfable de fon refus qu'à fes fupérieurs eccléfiaftiques ou au juge royal.

Malgré cette proteftation, le juge de Saint-Vrain rendit, le 15 novembre 1754, tant fur la demande des enfans de Boileau, que fur le réquifitoire du procureur fifcal, une fentence par laquelle il ordonna qu'à l'inftant de la fignification de cette même fentence, il feroit procédé par le curé du lieu, ou par un prêtre par lui commis, à l'inhumation du cadavre de Jean-Alexandre Boileau, décédé le 12, en obfervant les cérémonies & les prières qui font d'ufage, & à l'infcription de ladite inhumation fur le regiftre, à peine de 300 liv. d'amende; & au cas de refus, qu'à la diligence des enfans dudit Boileau & du procureur fifcal, ledit cadavre feroit levé, porté & inhumé dans le cimetière par Pierre Roufonneau, huiffier commis à cet effet, lequel fe feroit affifter de deux témoins, prendroit tel nombre de perfonnes qu'il jugeroit néceffaire, & drefferoit de tout fon procès-verbal. *Ordonnons audit huiffier commis*, ajoute la fentence, *de fe tranfporter, immédiatement après l'inhumation, chez le curé, & le fommer de repréfenter fes regiftres, fur lefquels l'huiffier tranfcrira fon procès-verbal, qu'il fignera fur les regiftres, ainfi que fes témoins; & au cas de refus du curé de repréfenter les regiftres, ledit huiffier dépofera fon procès verbal en notre greffe.*

Cette fentence ayant été fignifiée, non-feulement le curé refufa d'y fatisfaire, mais il renouvela fes proteftations de nullité & d'incompétence; il protefta même de fe pourvoir pour faire exhumer le cadavre de Boileau: il fondoit fa proteftation fur l'article 13 de la déclaration du 9 avril 1736. Depuis il interjeta appel, tant de la fentence du 15 novembre, que d'un décret d'affigné pour être ouï, décerné contre lui; & l'affaire portée à la tournelle, le curé concluoit à ce que la procédure fût déclarée nulle.

Il difoit qu'un juge haut-jufticier pouvoit bien ordonner la Sépulture d'un cadavre en terre profane, mais non pas en terre fainte. Il ajoutoit, que *Boileau n'avoit pas fréquenté les facremens depuis quarante ans, au grand fcandale de fa paroiffe, & qu'étant à l'extrémité, il avoit réfifté aux follicitations de lui curé & de fon vicaire, ne lui répondant autre chofe que, laiffez-moi en repos, je n'ai que faire de cela.*

Les enfans de Boileau, au contraire, difoient que leur père avoit vécu en bon chrétien; qu'il n'avoit pas refufé de fe confeffer: quelques témoins dépofoient en effet qu'il s'étoit mis deux fois en état de le faire. Ils ajoutoient, que *la foumiffion de tous les régnicoles aux lois qui défendent l'exercice de toute autre religion que la catholique romaine, ne permettoit pas d'en foupçonner aucun d'être mort dans une communion différente ou dans des fentimens hétérodoxes, fi le contraire ne paroiffoit par la notoriété de droit.* Ils concluoient,

1°. A la confirmation de la fentence & de la procédure.

2°. A une réparation publique de la diffamation de la mémoire de leur père.

3°. A ce que le curé fît un fervice folennel pour le repos de l'ame de leur père, qu'il jetât de l'eau bénite fur la foffe, & à ce qu'il annonçât le fervice au prone.

4°. Qu'il leur fût permis de faire mettre, aux frais du curé, une épitaphe fur la foffe, contenant le jour de fa mort, la manière dont il avoit été inhumé, & fommairement les difpofitions de l'arrêt de la cour.

5°. Que, par un huiffier, réformation fût faite des regiftres des baptêmes, mariages & Sépultures de la paroiffe de Saint-Vrain, en y ajoutant le décès de Boileau.

6°. Enfin, ils demandèrent des dommages-intérêts & les dépens.

M. l'avocat général Bochard de Sarron avoit conclu à ce que les parties fuffent mifes hors de cour; mais, par arrêt rendu le 19 mars 1755, fur le délibéré ordonné le 12 du même mois, la cour, fur l'appel de la fentence du 15 novembre, *a mis l'appellation & ce dont a été appelé au néant, en ce que le curé a été condamné à 300 liv. d'amende; émendant quant à ce, l'a déchargé de ladite amende; en tant que touche l'appel de la procédure extraordinaire, la cour a mis l'appellation & ce dont eft appel au néant; émendant, évoquant le principal & y faifant droit, ayant aucunement égard aux demandes des héritiers Boileau, a ordonné que par le curé de Saint-Vrain ou fon vicaire, ou à leur refus, par Henri Griveau, huiffier à la cour, le procès-verbal d'inhumation de leur père, du 16 novembre 1754, fera tranfcrit fur le regiftre des baptêmes, mariages & Sépultures de l'églife paroiffiale de Saint-Vrain, & par le même huiffier fur le double dudit regiftre dépofé au greffe du châtelet, avec mention en marge & extrait du préfent arrêt, aux frais du curé de Saint-Vrain; comme auffi que dans un mois il fera célébré une meffe haute de requiem pour ledit Boileau, en payant les honoraires dus à cet égard; laquelle meffe fera annoncée au prône qui la précédera; a condamné le curé à 100 liv. de dommages & intérêts par forme de réparation civile, & à tous les dépens.*

&

& justices subalternes, les juges qui accordoient la permission d'inhumer ceux auxquels la Sépulture ecclésiastique n'étoit pas accordée, prenoient pour ces ordonnances depuis quinze livres jusqu'à trente-six livres, ce qui étoit contraire aux dispositions des articles 8 & 10 de l'édit du mois de mars 1673, suivant lesquels les juges ne peuvent prendre aucun droit pour les ordonnances qu'ils rendent sur les requêtes des parties, à moins qu'en matière criminelle il n'y ait des pièces jointes à la requête, &c. ce magistrat, pour faire cesser ces abus, a présenté un réquisitoire, sur lequel est intervenu, le 29 mai 1781, un arrêt dont nous allons rapporter le dispositif:

« La cour ordonne que l'édit du mois de mars » 1673, & les articles 13 & 19 de la déclaration » du 9 avril 1736, seront exécutés selon leur forme » & teneur; ce faisant, que, sur les requêtes qui » seront présentées, soit par les parties intéressées, » soit par les substituts du procureur général du » roi, dans les sièges royaux, & par les procureurs » fiscaux des justices subalternes, afin d'inhumer » ceux auxquels la Sépulture ecclésiastique ne peut » être accordée, les officiers de police des lieux » seront tenus de rendre, sans délai & à la pre- » mière réquisition, les ordonnances sur lesdites re- » quêtes gratuitement, sans pouvoir exiger ni re- » cevoir aucuns droits, quand même ils leur seroient » offerts volontairement; ordonne qu'il sera fait » mention, dans lesdites ordonnances, du jour du » décès, du nom & de la qualité de la personne » décédée; & qu'il sera tenu par les greffiers un » registre desdites ordonnances, sur lequel registre » il sera délivré des extraits aux parties intéressées, » en payant au greffier le salaire prescrit par l'article » 19 de la déclaration du mois d'avril 1736, sans » pouvoir, par lesdits greffiers, exiger ni recevoir » plus grande somme, à peine de concussion; » ordonne qu'en cas de requisition de la part des » parties intéressées, pour qu'un commissaire de » police ou un huissier assiste aux inhumations, les » juges de police, pourront commettre un com- » missaire de police, & au défaut de commissaire de » police, un huissier auquel sera payé, à cet effet, » six livres pour tous droits, y compris le procès- » verbal qui pourroit être dressé par le commissaire » de police, ou par l'huissier; enjoint aux substi- » tuts du procureur général du roi dans les sièges » royaux, & aux officiers des justices des lieux, » de tenir la main à l'exécution du présent arrêt, » & d'en certifier le procureur général du roi chaque » année; enjoint aux greffiers des justices subal- » ternes, d'envoyer chaque année aux substituts du » procureur général du roi des sièges où leur jus- » tices ressortissent, un certificat de la tenue des » registres; lesquels, ainsi que ceux qui seront tenus » par le greffier des sièges royaux, seront cotés » par premier & dernier, & paraphés sur chaque » feuillet, sans frais, par le premier officier du » siège royal ou de la justice subalterne. Ordonne » que l'arrêt sera lu & publié, l'audience tenante » des sièges royaux & des justices subalternes, inscrit » sur les registres desdits sièges & justices, imprimé » & affiché par-tout où besoin sera. Fait en par- » lement, &c. ».

Il n'appartient qu'aux évêques, aux curés, aux patrons des églises, aux seigneurs hauts-justiciers & aux fondateurs des chapelles d'être enterrés dans les églises mêmes, dans les chapelles publiques ou particulières, & généralement dans tous les lieux clos & fermés où les fidèles se réunissent pour la prière & la célébration des saints mystères. Il faut d'ailleurs que ceux qui veulent user de ce droit, fassent construire dans les églises ou chapelles des caveaux pavés de grandes pierres, tant au fond qu'à la superficie. Ces caveaux doivent avoir au moins soixante-douze pieds carrés dans œuvre; & l'inhumation ne peut y être faite qu'à six pieds en terre au-dessous du sol intérieur. C'est ce qui résulte de la déclaration du roi du 10 mars 1776, rapportée à l'article CIMETIÈRE.

Par arrêt du 10 mars 1781, le parlement de Paris a confirmé une sentence qui condamnoit à l'amende le curé de Saint Germain-des-Noyers, pour avoir fait une inhumation dans l'église de sa paroisse, contre les dispositions de la loi qu'on vient de citer, & a ordonné l'exécution de cette loi.

Ceux qui violent la sépulture des morts, soit dans les églises, soit dans les cimetières, se rendent coupables d'une sorte de sacrilège. Ce crime a lieu, 1°. quand on déterre les cadavres, ou qu'on les tire de leurs tombeaux pour en faire des squelettes ou pour quelques autres objets de curiosité; 2°. quand on les dépouille des vêtemens ou ornemens avec lesquels ils ont été enterrés; 3°. quand on détruit leurs tombeaux ou épitaphes, &c., qu'on enlève les matières, &c.

Suivant le droit romain, ceux qui enlevoient les cadavres du lieu de leur sépulture, devoient être punis du dernier supplice lorsqu'ils étoient de basse condition; & de la déportation ou de la rélégation lorsqu'ils étoient de condition honnête.

Quant à ceux qui dépouilloient les cadavres de leurs vêtemens, on distinguoit s'ils l'avoient fait à main armée ou sans armes. Dans le premier cas, on les condamnoit à mort, & dans le second cas, à la peine des mines.

Ceux qui détruisoient les tombeaux & qui en emportoient les pierres, colonnes, statues, épitaphes ou autres ornemens, devoient être condamnés aux mines ou à quelque autre peine, selon la qualité des personnes.

Parmi nous, la peine de ceux qui violent les Sépultures est arbitraire, & dépend des circonstances & de la qualité du fait & des personnes.

Par arrêt du 12 juillet 1683, le parlement de Paris a condamné le fils du fossoyeur de la paroisse saint Sulpice a être admonêté & à une aumône, pour avoir vendu plusieurs cadavres à des chirurgiens.

Par un autre arrêt du 27 juin 1708, rapporté au journal des audiences, divers particuliers qui avoient

violé la Sépulture du comte de Beaujeu, leur seigneur, en faisant emporter le cercueil de plomb où reposoit son corps, & avoir remis le corps dans un autre cercueil, &c., ont été condamnés par le même parlement, à fournir un autre cercueil de plomb, à faire réparation nu-tete & à genoux, à payer une somme de trois cents livres à la fabrique pour faire célébrer annuellement à perpétuité une messe basse... & à être admonêtés, &c.

Un autre arrêt rendu par la même cour le 10 février 1711, sur les poursuites du duc de Lesdiguières, contre les abbé & religieux de saint Waast de Moreuil, qui avoient exhumé les corps des seigneurs de Créqui, pour voler les plombs de leurs cercueils, a prononcé des peines plus sévères que dans les espèces précédentes. Voici le dispositif de cet arrêt:

« La cour a condamné ledit Noël Crochet (*c'étoit un des religieux*) à être mené & conduit par » l'exécuteur de la haute-justice, nu en chemise, » la corde au cou, tenant entre ses mains une torche » de cire ardente du poids de deux livres, devant » la porte principale & entrée de l'église de saint » Waast de Moreuil, & là, étant à genoux.... » dire & déclarer à haute & intelligible voix, que » méchamment & comme mal avisé, il a volé & » profané dans ladite église les Sépultures & an» ciens tombeaux des anciens seigneurs de la maison » de Créqui, mal pris & volé les plombs de six » cercueils, dans lesquels étoient les corps, cendres » & ossemens desdits défunt de Créqui & autres » sieurs de Moreuil, a vendu lesdits plombs, dont » il se repent en demande pardon à dieu, au roi, » à la justice & auxdits de Créqui, *parties civiles*, » ce fait, sera chanté dans le chœur de l'église de » ladite abbaye, par le curé de la paroisse de Mo» reuil, à l'assistance de six ecclésiastiques des pa» roisses circonvoisines, un service complet & so» lennel pour le repos des ames desdits défunts de » Créqui & autres sieurs de Moreuil, auquel ser» vice assistera ledit Crochet en habit ordinaire, » étant à genoux, ayant en ses mains un cierge » du poids d'une livre, après quoi sera ledit Crochet » mené & conduit aux galères pour y servir en qua» lité de forçat l'espace de trois ans.

» Et après que lesdits Jérôme Dogerdias (*c'étoit l'abbé*), Pierre Mercier, maçon, & Jean Gallet, » *religieux de la même abbaye*, pour ce mandés » en la chambre de la tournelle, lesdits Dogerdias » & Mercier étant à genoux, ont été blâmés, & » ledit Gallet admonêté; les condamne, savoir ledit » Mercier, à assister, nu-tête & à genoux, audit » service solennel, & en trois livres d'amende; » ledit Dogerdias en dix livres d'amende envers le » roi; & ledit Gallet, à aumôner trois livres au pain » des prisonniers de la conciergerie du palais.

» Ordonne qu'il sera fabriqué six cercueils de » plomb, dans lesquels seront mis & enfermés les » corps, cendres & ossemens desdits défunts de » Créqui, & autres sieurs de Moreuil.

» Et sera le présent arrêt inscrit & gravé sur » une lame de cuivre, & icelle posée dans le » chœur de l'église de ladite abbaye, & placée dans » un lieu visible & apparent; & en outre condamne » lesdits Dogerdias, Gallet & Mercier en mille » livres de réparations civiles envers lesdits Al» phonse sieur de Créqui & Catherine de Rougé, » desquelles mille livres ledit Mercier n'en portera » que vingt livres pour sa part aux frais nécessaires » pour la fabrication desdits six cercueils de plomb, » pour ledit service solennel, & pour ladite lame » de cuivre & inscription du présent arrêt sur icelle, » & en outre aux dépens tant des causes principales » que d'appel, le tout solidairement.

» A la solidité de toutes lesquelles condamnations » demeureront tous les revenus de ladite abbaye » affectés & hypothéqués jusqu'à parfait payement » desdites condamnations; & à les acquitter seront » les receveurs, fermiers & sous-fermiers de ladite » abbaye, contraints par les voies qu'ils y sont obli» gés; quoi faisant, ils en seront d'autant quittes » & déchargés.

» Et néanmoins seront dès à présent lesdits Do» gerdias & Gallet mis en liberté, & ledit Mercier » après l'exécution du présent arrêt à son égard, » nonobstant ladite condamnation de réparation ci» vile, laquelle réparation sera prise sur les revenus » de ladite abbaye; & où lesdits revenus ne seroient » suffisans pour acquitter dans les six mois ladite » somme de mille livres de réparation civile, per» met auxdits Créqui & Rougé, ledit temps de six » mois passé, de faire réintégrer lesdits Dogerdias, » Gallet & Mercier, pour le payement de ce qui » s'en défaudra, &c. »

Par un autre arrêt du 20 septembre 1752, la même cour a condamné au carcan, à la flétrissure & à trois années de galères, le nommé Charles Regnault, fossoyeur à Paris, pour avoir dépouillé des cadavres & en avoir volé les suaires.

La connoissance des contestations relatives aux Sépultures appartient aux juges laïcs.

Voyez le journal des audiences; Maresc hal, traité des droits honorifiques; le dictionnaire des arrêts; le Bret, traité de la souveraineté; la déclaration du 9 avril 1736; le traité de la justice criminelle de France; la collection de jurisprudence, &c. Voyez aussi les articles CIMETIÈRE, CURÉ, ENTERREMENT, REGISTRE, &c.

SÉQUESTRE. Ce mot se dit, tant de la consignation d'une chose litigieuse en main tierce, pour la conserver à qui elle appartient, que de la personne même à laquelle le dépôt est confié.

Le Séquestre peut être ordonné ou d'office, ou à la requisition des parties.

On l'ordonne d'office principalement dans les matières de complainte, soit civile, soit bénéficiale, lorsque les parties n'ont pas un droit plus apparent l'une que l'autre.

On l'ordonne à la réquisition des parties, lorsqu'il y a plusieurs prétendans droit à la propriété

d'une chose, sans que l'un ni l'autre ait la possession annale en sa faveur, & puisse conséquemment faire usage de l'action possessoire. A cet effet, celle des parties qui a intérêt de demander le Séquestre des fruits pendant la contestation, présente une requete incidente (1), & en vertu de l'avenir qui suit ou accompagne cette requête, elle poursuit l'audience sur la demande en Séquestre selon la manière ordinaire. Cela est ainsi réglé par les articles 1 & 2 du titre 19 de l'ordonnance du mois d'avril 1667.

Les articles 3, 4 & 5 ont déterminé la forme de la nomination du Séquestre. Comme les parties doivent également concourir à cette nomination, elle ne peut se faire qu'en présence d'un des juges, *parties dûment appelées*. C'est pour cela que l'ordonnance veut que le jugement qui ordonne le Séquestre, nomme en même temps le commissaire devant lequel les parties seront tenues de procéder, & qu'il prescrive le temps dans lequel il faudra qu'elles comparoissent (2).

Si les parties se présentent devant le commissaire au jour indiqué, on procède de concert à la nomination du Séquestre : si l'une des parties ne comparoît pas, ou que, comparoissant, elle refuse de convenir d'un Séquestre, le juge en nomme un d'office, à moins que, eu égard aux circonstances, il ne juge à propos de donner un nouveau délai. L'ordonnance l'y autorise, pourvu que ce nouveau délai ne soit pas plus long que de huitaine. Le Séquestre nommé doit être solvable, relativement à l'administration dont il est chargé ; & comme il ne pourroit commodément vaquer à cette administration, s'il étoit trop éloigné du lieu où sont situées les choses séquestrées, il doit y être résidant, ou du moins en être proche. C'est pourquoi lorsque les choses saisies sont trop éloignées les unes des autres pour qu'un même Séquestre puisse les régir toutes commodément, on nomme différens Séquestres. Mais comme la multiplication des Séquestres occasionne de nouveaux frais, on ne doit s'y prêter que lorsqu'elle est absolument nécessaire, suivant les rencontres. La coutume de Berry veut qu'il n'y ait qu'un Séquestre, si les biens ne sont éloignés que de six lieues l'un de l'autre.

Et comme, dans la nomination du Séquestre, on ne doit envisager que l'intérêt des parties & le bien de la justice, il est défendu au juge de donner cette commission à aucun de ses parens ou alliés jusqu'au degré de cousin-germain inclusivement, à peine de nullité, de cent livres d'amende, & de répondre en son nom des dommages & intérêts des parties dans le cas d'insolvabilité du Séquestre.

Quand le Séquestre est nommé, il faut, suivant les dispositions de l'article 6, le faire assigner pour prêter serment devant le juge ; à quoi il peut être contraint par amende ou par saisie de ses biens, si toutefois il n'a aucune excuse suffisante pour se dispenser d'accepter la commission. Cette jurisprudence est fondée sur ce que la fonction de Séquestre est une charge publique qu'on est obligé de remplir quand on n'a aucun titre d'exemption à cet égard.

Après la prestation du serment, le Séquestre doit être mis en possession des choses confiées à sa garde. Cela se fait par le ministère d'un huissier, qui, pour constater la mise en possession, doit en dresser un procès-verbal, contenant une déclaration spéciale & détaillée de toutes les choses séquestrées.

Ce procès-verbal ne fait foi qu'autant qu'il est signé du Séquestre, ou du moins il doit y être fait mention de l'interpellation que l'huissier lui a faite de signer, & de la cause de son refus. L'omission de ces formalités opéreroit non-seulement la nullité du procès-verbal, mais elle mettroit encore l'huissier dans le cas d'être condamné à cinquante livres d'amende au profit de celui qui poursuit l'établissement du Séquestre, & à tous dépens, dommages & intérêts. D'ailleurs, comme les procès-verbaux de cette sorte sont du nombre des exploits importans dont il est essentiel de ne point laisser les huissiers seuls maîtres, l'abrogation générale des records & l'établissement du contrôle ne dispensent point les huissiers de se faire assister, dans ces cas particuliers, de deux témoins, sachant signer, lesquels doivent signer le procès-verbal, après que déclaration y a été faite des noms, surnoms, qualité, domicile & vacation de ces témoins. Toutes ces règles sont établies par les articles 7, 8 & 9.

Lorsque les choses séquestrées consistent en quelque jouissance, le Séquestre doit en poursuivre promptement le bail judiciaire après avoir appelé toutes les parties intéressées ; ce sont les dispositions de l'article 10.

Au moment de l'adjudication du bail, le Séquestre est obligé, suivant l'article 11, de faire

(1) *Formule de requête à fin de Séquestre.*

A nosseigneurs....

Supplie humblement, &c....

Ce considéré, nosseigneurs, il vous plaise ordonner que jusqu'au jugement définitif des contestations d'entre les parties, les héritages (*ou* fruits du bénéfice) dont est question seront & demeureront séquestrés ; & à cet effet, que dans huitaine, pour toute préfixion & délai, les parties seront tenues de convenir & nommer un Séquestre pour la régie & administration desdits biens, pardevant tel de messieurs qu'il plaira à la cour commettre, sinon & ledit temps passé, que ledit Séquestre sera par lui pris & nommé d'office ; en cas de contestation, condamner les contestans aux dépens ; & vous ferez bien.

(2) *Jugement qui ordonne le Séquestre.*

Nous, par provision, ordonnons que les biens dont est question seront régis & gouvernés par un Séquestre dont les parties conviendront pardevant nous, *ou* pardevant M.... conseiller en cette cour, pardevant lequel elles seront tenues de comparoir le.... telle heure.... sinon il y sera procédé tant en absence que présence : ce qui sera exécuté nonobstant l'appel & sans y préjudicier.

arrêter les frais de ce bail sur le champ, par le juge, sans qu'il puisse les faire taxer séparément, à peine de perdre ces frais & de vingt livres d'amende.

Les réparations ou autres impenses nécessaires aux lieux séquestrés, ne peuvent êtres faites que par autorité de justice, les parties dûment appelées, autrement elles tombent en pure perte à ceux qui les ont fait faire. Il est d'ailleurs défendu aux Séquestres, sous peine de vingt livres d'amende & de tous dépens, dommages & intérêts, de se rendre adjudicataires de ces réparations. Telles sont les dispositions de l'article 12.

« Si aucun empêche par violence, *porte l'article 16*, l'établissement ou l'administration du » Séquestre, ou la levée des fruits, il perdra » le droit qu'il eût pu prétendre sur les fruits » par lui pris & enlevés, lesquels appartiendront » incommutablement à l'autre partie; & sera en » outre condamné à trois cents livres d'amende » envers nous, & dont il ne pourra être déchargé; » & l'autre partie sera mise en possession des » choses contentieuses, sans préjudice des poursuites extraordinaires que nous entendons être faites » par nos procureurs généraux ou nos procureurs » sur les lieux, contre celui qui aura fait la » violence; auxquels nous enjoignons, & à nos » autres officiers, d'y tenir la main ».

Comme on n'ordonne le Séquestre que dans le cas où la justice pense qu'aucune des parties litigantes ne doit avoir la possession provisoire, l'article 18 leur a défendu de prendre, directement ni indirectement, le bail des choses séquestrées.

L'article 19 veut que les sentences qui ordonnent les Séquestres, soit qu'elles aient été rendues par des juges royaux ou seigneuriaux, s'exécutent par provision, nonobstant l'appel & sans y préjudicier.

Les Séquestres demeurent déchargés de plein droit pour l'avenir aussi-tôt que les contestations d'entre les parties ont été définitivement jugées; mais ils sont obligés de rendre compte de leur commission pour le passé. C'est ce que porte l'article 20.

Et l'article 21 veut que ceux qui ont fait établir un Séquestre fassent vider leurs différends dans le cours de trois années, à compter du jour de l'établissement du Séquestre; autrement, les Séquestres demeurent déchargés de plein droit, sans qu'il leur faille d'autre décharge, à moins toutefois que le séquestre n'ait été continué par le juge en connoissance de cause.

SERGENT. Bas-officier de Justice, dont la fonction est de donner des exploits, des assignations; de faire des exécutions, des contraintes, des saisies, d'arrêter ceux contre lesquels il y a un décret.

Ce mot vient du latin *serviens*, & de ce que les Sergens sont les ministres de la justice.

Presque tous les Sergens se sont attribué le titre d'*huissier Sergent* ou d'*huissier* simplement, quoique le titre d'huissier ne convienne véritablement qu'à ceux d'entre les Sergens qui sont préposés à la garde de l'*huis* ou porte de l'auditoire.

Le titre de *serviens* ou *Sergent* leur étoit commun anciennement avec tous les nobles qui servoient à la guerre sous les chevaliers. *Armiger*, *scutarius* ou *serviens*, étoient termes synonymes. Les écuyers étoient appelés *servientes*, parce qu'ils servoient les chevaliers, qu'ils portoient leur écu; & comme anciennement il falloit être chevalier pour rendre la justice, il ne faut pas s'étonner si ceux qui exécutoient les mandemens de justice furent appelés *servientes*, de même que les écuyers, d'autant mieux qu'il y avoit des Sergens de l'épée ou du plaid de l'épée qui étoient établis singulièrement pour exécuter par les armes les mandemens de justice. Ces sortes de Sergens faisoient alors ce que les archers ont fait dans la suite. Ils étoient quelquefois préposés à la garde des châteaux qui n'étoient pas sur les frontières, & alloient en guerre sous les châtelains, comme on le voit dans l'ancienne chronique de Flandres.

Le service des écuyers étoit néanmoins différent de celui des Sergens de justice; & quoique les Sergens, tant à pied qu'à cheval, aient été armés & aient eu solde pour le service militaire, leur service & leur rang étoit moindre que celui des écuyers; c'est pourquoi les Sergens ou massiers du roi furent appelés *Sergens d'armes*, pour les distinguer des Sergens ordinaires, & parce qu'ils étoient pour la garde du corps du roi; ils pouvoient pourtant aussi *faire sergenterie* par tout le royaume, c'est-à-dire exploiter. Mais Charles V, en 1376, leur défendit de mettre à exécution les mandemens de justice qui étoient adressés à tous Sergens en général, le service des armes & celui de justice étant deux choses distinctes.

Il y avoit deux sortes de Sergens pour la justice; les uns royaux, les autres pour les justices seigneuriales.

Le nombre des uns & des autres étoit devenu si excessif, & ils s'étoient rendus tellement à charge au peuple, qu'on les appeloit *mangeurs*, parce qu'ils vivoient à discrétion chez ceux où on les avoit mis en garnison. Le peuple demanda en 1351 que le nombre de ces officiers fût réduit, & en conséquence le roi Jean ordonna qu'il n'y en auroit plus que quatre dans les endroits où il y en avoit vingt, & ainsi des autres endroits à proportion.

Dans l'origine, les salaires des Sergens, quand ils alloient en campagne, se payoient par journées, & non par exploits. Les Sergens à cheval n'avoient que trois sous par jour, & les Sergens à pied dix-huit deniers; les uns ni les autres ne pouvoient prendre davantage, quelque grand nombre d'ajournemens qu'ils donnassent dans différentes affaires & pour différentes parties; leurs salaires

furent depuis augmentés, & néanmoins encore réglés à tant par jour.

Ils ne pouvoient autrefois exploiter sans être revetus de leurs manteaux bigarrés, & sans avoir à la main leur verge ou baton, dont ils touchoient légèrement ceux contre lesquels ils faisoient quelques exploits. Ce bâton étoit semé de fleurs-de lys peintes; leur casaque ou habit, appelé dans les ordonnances *arnesium*, étoit chargé des armes du roi ou autre seigneur par l'autorité duquel ils étoient commis dans les villes. Les Sergens royaux portoient sur leurs casaques les armes du roi en haut, & celles de la ville en bas.

Voyez au surplus ce que nous avons dit à l'article HUISSIER.

SERGENT. C'est un bas-officier dans les compagnies d'infanterie, comme le maréchal de logis l'est dans celles de cavalerie.

Suivant l'ordonnance du roi du 25 mars 1776, concernant l'infanterie, il doit y avoir dans chaque compagnie de grenadiers, un Sergent major & quatre autres Sergens; & dans chaque compagnie de fusiliers, un Sergent major & cinq Sergens.

Le Sergent major de chaque compagnie ne fait aucun service: il est chargé supérieurement aux autres Sergens qui lui sont subordonnés, de tous les détails du service & de la discipline, sous les ordres des officiers de la compagnie. C'est ce que porte l'article 15 de l'ordonnance citée.

La solde d'un Sergent major de grenadiers est de dix-huit sous par jour, & celle de chaque Sergent major de fusiliers de dix-sept sous.

Les autres Sergens de grenadiers ont chacun quinze sous quatre deniers, & ceux de fusiliers treize sous quatre deniers.

Voyez au surplus l'article RÉCOMPENSE MILITAIRE.

SERGENT A GARDE. Voyez GARDE.

SERGENT CRIEUR JURÉ. C'est un officier établi pour faire les cris & proclamations publiques.

Il y a au châtelet de Paris un Sergent crieur juré & un trompette juré, à l'instar desquels il y en a d'établis dans les villes où il y a bailliage ou sénéchaussée.

Le Sergent crieur du châtelet de Paris est réuni au corps des Sergens à verge.

Henri III en créa dans chaque siège royal de la province d'Anjou, par édit du mois de février 1581.

SERGENTERIE. On donne ce nom en Normandie à des fiefs nobles, patrimoniaux & héréditaires qui passent aux mâles comme aux filles, qui peuvent être exercés par les propriétaires nobles d'extraction, dont ils peuvent louer l'exercice, & dont les propriétaires, soit hommes, soit femmes, doivent foi & hommage & non relief: c'est le vœu de l'article 157 de la coutume de cette province.

La création des Sergenteries est aussi ancienne que celle des autres fiefs de cette province. C'étoit la récompense militaire, *prædia militaria*, des premiers guerriers qui conquirent la Normandie.

Leurs anciennes fonctions étoient de maintenir par la force des armes & de conserver le droit de la justice dans toute sa splendeur; c'est pourquoi ils ont été appelés *sergens nobles du plé-de-l'épée*, ou *sergens de la querelle*.

Les privilèges des sergens nobles consistoient autrefois au pouvoir d'assister, de donner leurs avis, & d'avoir séance honorable aux assises de l'échiquier, qu'eux seuls pouvoient *semoncer ou convoquer*: ils jugeoient provisoirement les affaires ordinaires, recevoient les plaintes, faisoient les informations, citoient & ajournoient toute personne devant le duc ou les juges de l'échiquier.

Les fonctions actuelles des sergens nobles de cette province ont été fixées par le titre 13 du réglement du parlement de Normandie, revêtu de lettres-patentes, du 18 juin 1769.

L'article premier maintient & confirme les propriétaires des Sergenteries nobles dans tous leurs droits & privilèges. Les articles 4 & 5 autorisent ces propriétaires ou leurs fermiers, de faire, chacun dans le district de leur Sergenterie, conjointement avec les huissiers des juridictions ordinaires, à l'exclusion de tout huissier de juridiction extraordinaire, tous les exploits qui concernent la juridiction ordinaire ou qui se font en vertu des mandemens & sentences des juges ordinaires, soit par saisie de meubles, soit par saisie d'immeubles, tels que décrets, suites & diligences d'iceux; toutes les saisies d'héritages, significations de clameurs & retraits lignagers, féodaux & à titre de lettre lue ou conventionnels, & exécutions de contrats, cédules, obligations passées devant les tabellions ou notaires du district de leur Sergenterie, & généralement toutes sortes d'actes pour causes civiles ou criminelles, personnelles ou réelles.

L'article 6 leur accorde la concurrence avec tous les autres huissiers & sergens ayant droit de le faire & d'exploiter par tout le royaume, pour tous les actes généralement quelconques qui ne concernent pas la juridiction ordinaire, les significations des sentences & jugemens qui émanent des autres juridictions, ensemble les actes concernant le fait des tailles, aides, subsistances & gabelles, lettres-patentes, édits, déclarations, lettres de chancellerie, arrêts & jugemens des cours souveraines dedans ou dehors de la province, même des requêtes de l'hôtel & du palais, & toutes lettres de *committimus*.

Enfin, l'article 7 fait défenses à tous huissiers, même à ceux du châtelet de Paris & aux sergens royaux, de s'ingérer directement ou indirectement de faire aucun des actes spécialement réservés par les articles 4 & 5.

Les privilèges des Sergenteries ne sont pas confirmés seulement par les lettres-patentes ci-dessus citées; car elles n'ont été données qu'en conséquence

d'une infinité de ſentences & d'arrêts, tant du parlement que du conſeil.

Comme ces Sergenteries ne ſont accordées que pour avoir droit d'exploiter dans l'étendue limitée par la Sergenterie, le ſergent ou propriétaire de la Sergenterie peut empêcher qu'aucun huiſſier ne vienne réſider dans l'arrondiſſement de ſa Sergenterie, à moins qu'il ne renonce à y exploiter: cela a été ainſi jugé par un arrêt du parlement de Rouen, du 20 mai 1746, rendu contre un nommé Vauquelin, ſergent à l'amirauté de Honfleur.

Il eſt facile de voir que les Sergenteries nobles de la province de Normandie, tant par leur nature & fonction, que par leurs privilèges, diffèrent eſſentiellement des offices d'huiſſiers ſujets à la vacance aux parties caſuelles dont les propriétaires ne peuvent faire l'exercice que par eux-mêmes, dont l'exiſtence n'eſt due qu'à la création de quelques tribunaux extraordinaires ou particuliers, & la multiplication qu'aux beſoins preſſans de l'état, dont les fonctions étoient bornées au ſoin de garder la porte de l'auditoire, & d'accompagner les juges dans les cérémonies publiques, *undè valeti curiæ*, ainſi qu'ils ſont nommés dans les archives de la chambre des comtes de Normandie, & dont les privilèges ne conſiſtent qu'à exécuter les ordres des tribunaux pour leſquels ils ont été créés.

Puiſque les propriétaires des Sergenteries ont le droit de les donner à bail, il eſt juſte qu'ils ſoient garans des cautions & *pleges* reçues tant en matière de délivrance de *namps*, qu'en matière de *haro*, par ceux qu'ils ont commis pour les exercer: mais comme il ne ſeroit pas raiſonnable que l'imprudence d'un commis causât la perte de tous les biens d'un propriétaire, celui-ci peut ſe libérer des condamnations prononcées contre ſon commis, en abandonnant la Sergenterie; & c'eſt de la ſorte que le parlement de Rouen l'a décidé par l'article 16 de ſon réglement de 1666. Un arrêt du 4 mars 1606, rendu pour le ſieur Bertaut, abbé d'Aunay, propriétaire de la Sergenterie de Turi, a jugé que le propriétaire donnant déclaration des biens de ſon commis, ils devoient être diſcutés avant qu'on pût ſe pourvoir ſur la Sergenterie.

Il eſt certain que les propriétaires des Sergenteries ne ſont pas garans du crime de faux commis par les prépoſés à l'exercice, ni lorſqu'ils inſtrumentent hors des bornes marquées par le bail. Ainſi jugé par deux arrêts; l'un du 9 janvier 1609, cité par Berault, ſous l'article 66 de la coutume de Normandie, & l'autre du 29 juillet 1700, cité par M. Roupnel de Chenilly dans ſes notes ſur Peſnelle.

Quant à la manière de procéder à la ſaiſie réelle des Sergenteries, l'article 630 de la coutume en a réglé la forme. « Les Sergenteries nobles ayant » domaine fieffé ou non fieffé, doivent être décrétées » ſelon la forme & manière uſitées pour les autres » terres nobles; & s'il n'y a domaine, les diligences » & criées ſeront faites à la paroiſſe du principal » exercice de la Sergenterie, comme pour les » autres offices venaux ».

Voyez l'ancienne & nouvelle coutume de Normandie; le réglement de 1666; Rouillé, Baſnage, Peſnelle, Roupnel de Chenilly, en leurs commentaires, & les lettres-patentes données à Marly, le 18 juin 1769, portant réglement pour l'adminiſtration de la juſtice dans la province de Normandie. Voyez auſſi les articles SERGENT & FIEF.

(*Article de M.* DUCAUROY DE LA CROIX, *lieutenant général du bailliage d'Eu.*)

ADDITION à l'article SERGENTERIE.

Le roi eſt propriétaire de pluſieurs Sergenteries dans la province de Normandie: l'aliénation en a été ordonnée différentes fois, & particulièrement par un édit du mois de janvier 1592.

Par un arrêt du parlement de Rouen, du 16 janvier 1730, rendu en conformité de pluſieurs autres de la même cour, le ſieur Duchemin de la Tour, propriétaire des Sergenteries nobles & héréditaires de Carantan, Saint-Lo & le Rommet, a été maintenu dans le droit de commettre quatre commis dans chacune de ces Sergenteries, pour faire, privativement aux huiſſiers audienciers des juridictions ordinaires & extraordinaires, & aux huiſſiers à cheval du châtelet de Paris, tous les exploits relatifs aux juridictions ordinaires, dans le diſtrict deſquelles les mêmes Sergenteries ſont encloſes, avec défenſes à ces huiſſiers d'entreprendre ſur les fonctions de ces commis, à peine de faux & de cent livres d'amende; & il a été enjoint aux huiſſiers des bailliages, réſidant ſur les territoires des Sergenteries dont il s'agit, de ſe retirer dans l'étendue de leur bailliage.

Un autre arrêt du même parlement du 27 mai 1750, a enjoint à divers huiſſiers & aux archers de la connétablie, de ſe retirer des Sergenteries nobles & glebées, & de réſider dans les lieux de leur établiſſement, ſi mieux ils n'aimoient renoncer à exercer leur profeſſion dans l'étendue de ces Sergenteries.

Par arrêt du conſeil du 30 octobre 1759, rendu entre M. le duc d'Orléans, propriétaire du comté de Mortain & de la vicomté d'Auge, & des Sergenteries nobles & domaniales en dépendantes, & Jacques Adrien Binette, huiſſier à cheval au châtelet de Paris, ce dernier a été débouté de ſes demandes, & la communauté des huiſſiers à cheval, de ſon intervention; en conſéquence, il a été fait défenſes, *tant audit Binette qu'à tous autres huiſſiers & ſergens du châtelet de Paris, de s'immiſcer de ſignifier & exécuter les ſentences des baillis, vicomtes & autres juges des comté de Mortain & vicomté d'Auge, contrats & actes faits par les notaires & tabellions deſdites Sergenteries, leſquelles ſignifications & exécutions, ainſi que tous autres exploits, ne pourroient être faits*

que par les sergens des Sergenteries desdits comté & vicomté, à peine de nullité & des dommages & intérêts, tant de ces sergens que des parties, &c.

Les roturiers, propriétaires des Sergenteries, doivent en payer le droit de franc-fief; cela ne peut souffrir aucune difficulté, attendu qu'une Sergenterie est un bien noble & féodal.

Par arrêt du conseil du 8 mai 1736, la communauté des huissiers de la ville de Rouen, qui avoit acquis la Sergenterie noble à masse du bailliage de la même ville, a été condamnée à en payer le droit d'amortissement, sans avoir égard à une ordonnance de l'intendant, qui avoit ordonné qu'ils en payeroient le droit de franc-fief. Une communauté qui acquiert en corps, n'est pas sujette au droit de franc-fief, mais bien à celui d'amortissement pour les biens qu'elle retire du commerce.

SERMENT. Affirmation d'une chose en prenant à témoin dieu, ou ce qu'on regarde comme saint, comme divin.

Il n'y a en France que le roi & la reine qui soient dispensés de prêter Serment en justice. Toute autre personne y est obligée quand la matière y est disposée.

Lorsqu'un prince du sang est dans le cas de prêter Serment en justice, il le fait à l'hôtel du juge.

Les évêques jouissent de la même prérogative.

Voyez au surplus l'article AFFIRMATION.

ADDITION à l'article SERMENT.

On a parlé à l'article RAPPORT A LOI, du Serment que les chartres du Hainaut & la coutume du chef-lieu de Mons exigent dans les actes tendans à engager un effet mobilier ou à hypothéquer un immeuble.

Nous devons ajouter ici, que cette formalité est également requise dans plusieurs autres espèces d'actes, dont l'article 1 du chapitre 119 des chartres nous présente le détail en ces termes: « En tous » *traités de mariage*, obligations conçues pour » *argent prêté*, *pensions viagères*, *acquits desdites obligations*, rapports d'héritages, fiefs, » allouets ou main-fermes, rapport de meubles, » *transports de lettres*, *meubles & joyaux pour* » *lesdites obligations & dettes*, *don de lettres &* » *transports qui s'en feront*, sera requis y avoir » serment par l'obligé, que ladite obligation, » rapport ou transport se fera à bonne & juste cause, » léalement & sans fraude, & non pour aucuns de » ses léaux créditeurs ni autrui vouloit frauder ni » éloigner de son droit; & si le créancier ou autre » personne de par lui est présent à ladite obligation, rapport au transport, pareillement devra » faire serment en la main desdits hommes de » fiefs, lequel en cette matière le recevra, & que » point de fraude n'y saura; si ledit créancier n'y est » présent, devra le faire pardevant juge compétent, quand requis en sera, & devront les Sermens, pour valoir, être écrits ès lettriages, ou » reconnus par *records en forme de tant plus* (1) ».

Les articles 2 & 3 du même chapitre sont transcrits sous le mot RAPPORT A LOI.

L'article 4 décide « qu'ès vendages & dons absolus qu'aucunes personnes font à autrui, pourvu » que la chose vendue ou donnée soit emportée, » n'y appartient quelque Serment ».

Ces mots *soit emportée*, semblent annoncer que l'article ne parle que des ventes ou donations de choses mobilières. Il y a en effet plusieurs cas où les actes de dessaisine & saisine qui se font pour les immeubles, doivent contenir trois prestations de Serment; la première de la part de celui qui aliène, la seconde de l'acquéreur ou donataire, la troisième des juges qui concourent, par leur ministère, au dessaisissement de l'un & à l'adhéritance de l'autre. Voyez CONDITIONNER UN HÉRITAGE, CONVENT, & NÉCESSITÉ JURÉE.

L'article 5 porte, « qu'au regard de tous autres » lettriages d'obligations & sûretés d'iceux, ne sera » besoin que y soit inséré quelque Serment; néanmoins si difficulté en sourdoit, l'obligé & le » créancier, si vivans étoient, devront faire ledit » Serment ».

Le 21 mai 1744, le conseil souverain de Mons a rendu sur le Serment dont il s'agit, un arrêt de réglement qui nous fait connoître le véritable esprit des lois du Hainaut par rapport à cette matière. Voici comme il est conçu:

« Ayant été remarqué que, nonobstant la disposition expresse de l'article premier du chapitre 119 » des chartres générales de ce pays, qui enjoint que » les Sermens prescrits pour la validité des obligations & autres actes y soient repris ou reconnus » par records en forme de tant plus, ceux qui les » dressent s'y conforment si peu, que souvent les » Sermens ne sont rappelés ou exprimés que sous » des termes généraux, équivoques ou tronqués, » occasionnent journellement, par ignorance ou » négligence, des difficultés, sur-tout lorsque, pour » régler l'ordre entre les créanciers, il s'agit de déterminer sur la nature & qualité des actes; ce qui » pourroit devenir tellement arbitraire, qu'insensiblement on tomberoit dans l'abrogation d'une loi » si prudemment établie pour la tranquillité publique; & voulant y pourvoir pour l'avenir, LA » COUR déclare qu'aucun acte qui se passera *ne sera* » *tenu de la nature d'obligation* (2), si les Sermens requis par le chapitre 119 des chartres générales n'y sont respectivement repris en entier, » ou si celui qui voudra se prévaloir d'un acte dans » lequel les Sermens ne seroient ainsi repris, n'a au

(1) Voyez sur le sens de ces mots l'article RECORD DE LOI.

(2) C'est-à-dire, ne sera colloqué dans les distributions de deniers que comme simple cedule. Voyez l'addition à l'article OBLIGATION.

» préalable établi par record, à ses frais, la preuve » qu'ils auront réellement & entièrement été prêtés; » qu'en conséquence tous les actes qui se passeront à » l'avenir, dans lesquels il sera simplement énoncé » que les Sermens auront été prêtés, ou dans les- » quels il y aura omission de quelque partie des » mêmes Sermens, ne seront réputés que cédulai- » res, à moins que ce qui y seroit omis n'eût été » rectifié par record ».

L'abus auquel ce réglement a remédié pour le Hainaut autrichien, subsiste encore dans le Hainaut françois: les notaires s'y contentent d'exprimer dans les actes, qué les parties ont fait Serment *in formâ*.

(*Addition de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

SERMENT DE FIDÉLITÉ. C'est la promesse solennelle que fait le sujet à son prince d'être toute sa vie son fidèle sujet & serviteur.

Les évêques faisoient anciennement leur Serment de fidélité au roi de la même manière que l'hommage, c'est-à-dire que l'évêque élu mettoit ses mains dans celles du roi; mais depuis on a introduit l'usage de le faire sur les saints évangiles, ce qui se pratique encore à présent. Les évêques prêtent ce Serment à cause de la dignité dont ils sont revêtus, & du temporel de leur église. Ils sont obligés d'en prendre des lettres du sceau, & ces lettres sont censées fermer la régale, après que les formalités requises ont été remplies.

Le roi, en conséquence de ce Serment, a droit de nommer & présenter en expectative à la première prébende de la collation du nouveau prélat qui vient à vaquer dans l'église cathédrale.

Voyez ce que nous avons dit sur cette matière à l'article BREVET DE SERMENT DE FIDÉLITÉ.

SERRURIER. Ouvrier qui travaille à faire des serrures & d'autres ouvrages en fer.

Divers réglemens ont défendu aux Serruriers, maîtres, compagnons ou apprentis, de faire des clefs sur des moules de cire & de terre, & autrement que sur les serrures mêmes pour lesquelles elles sont destinées, sous peine de punition corporelle.

Il leur est pareillement défendu d'ouvrir les portes d'une maison, d'un appartement, coffre ou autre chose fermant à clef, sinon en présence du propriétaire ou en vertu d'une ordonnance de justice.

Voyez d'ailleurs l'ordonnance de police que nous avons rapportée à l'article CLEF.

SERVICE. Voyez DOMESTIQUE.

SERVICE DIVIN. C'est la célébration de la messe, de l'office divin.

C'est aux évêques qu'appartient le droit de faire de nouveaux statuts & réglemens concernant le Service divin. Les chapitres même exempts ne peuvent faire dans l'église cathédrale aucun changement dans la célébration, augmentation ou réduction de ce Service, sous quelque prétexte que ce soit, sans le consentement, l'approbation & la confirmation de l'évêque.

SERVITUDE. On entend par-là l'assujettissement d'un domaine à un autre domaine, ou à une personne, en vertu duquel le possesseur est obligé d'y souffrir certaines charges ou incommodités, au profit d'autrui, comme l'écoulement des eaux de la maison voisine, un passage, une vue, &c.

Barthole a défini autrement la Servitude, en la considérant relativement au fonds en faveur duquel elle est établie; c'est, dit-il, un droit inhérent à un héritage pour son utilité, & qui diminue le droit ou la liberté d'un autre héritage. *Servitus est jus quoddam prædio inhærens, ipsius utilitatem respiciens & alterius prædii jus seu libertatem minuens.*

Pour traiter cette matière importante comme elle le mérite, on renverra à l'article VOISINAGE, les détails qui concernent les Servitudes légales. On va distribuer ici le surplus de cette matière dans l'ordre suivant:

1°. De la nature des Servitudes.

2°. Des différentes espèces de Servitudes en général.

3°. Des Servitudes légales & contractuelles.

4°. Des Servitudes personnelles ou plutôt mixtes.

5°. Des Servitudes réelles ou prédiales.

6°. Des Servitudes affirmatives & négatives.

7°. Des Servitudes visibles & cachées.

8°. Des Servitudes continues, quasi-continues & discontinues.

9°. Des Servitudes urbaines & rustiques.

10°. Des personnes qui peuvent ou ne peuvent pas constituer des Servitudes.

11°. Des personnes qui peuvent acquérir des Servitudes.

12°. Des choses sur lesquelles on peut établir des Servitudes.

13°. Quelles Servitudes on peut établir.

14°. Des différentes manières dont les Servitudes peuvent s'établir en général.

15°. De l'établissement des Servitudes par des jugemens, & si les décrets sont des titres valables pour ces sortes de biens.

16°. De l'établissement des Servitudes par des actes entre vifs ou par des testamens.

17°. De la destination du père de famille dans les coutumes de Paris, Orléans, Calais & Metz, où il faut qu'elle soit prouvée par écrit.

18°. De la destination du père de famille dans les autres coutumes.

19°. Histoire de la jurisprudence romaine sur l'établissement des Servitudes par la prescription.

20°. Vrais principes du droit romain sur l'établissement des Servitudes par la prescription.

21°. Jurisprudence des pays de droit écrit sur l'établissement des Servitudes.

22°. De l'établissement des Servitudes par prescription dans les pays coutumiers en général.

23°. Des

23°. Des coutumes qui rejettent l'établiſſement des Servitudes par preſcription.

24°. De l'établiſſement des Servitudes par preſcription dans les coutumes qui l'admettent pour certaines ſortes de Servitudes ſeulement.

25°. De l'établiſſement des Servitudes par preſcription dans les coutumes qui l'admettent pour toutes ſortes de Servitudes.

26°. De l'établiſſement des Servitudes par preſcription dans les coutumes muettes.

27°. Comment on doit uſer des Servitudes.

28°. De l'extinction des Servitudes en général.

29°. De l'extinction des Servitudes par les décrets.

30°. De l'extinction des Servitudes par la confuſion.

31°. De l'extinction des Servitudes par la preſcription.

32°. De l'aliénation & de la garantie des Servitudes & contre les Servitudes.

33°. Des actions & de la procédure relatives aux Servitudes.

SECTION PREMIÈRE.

De la nature des Servitudes.

Les Servitudes peuvent être conſidérées relativement à celui qui les doit ou relativement à celui à qui elles ſont dues.

La Servitude, de la part de celui qui la doit, ne conſiſte qu'à *ſouffrir* que celui à qui elle eſt due ſe ſerve de la choſe conformément à l'objet de la Servitude, ou à s'abſtenir de ce que celui à qui elle eſt due a droit d'empêcher qu'il n'y faſſe. De la part de celui à qui la Servitude eſt due, elle conſiſte dans le droit d'uſer de la choſe d'autrui, ou d'empêcher qu'il n'y faſſe quelque choſe, conformément à l'eſpèce de Servitude qu'il y a.

De ce qu'on vient de dire de l'eſſence de la Servitude, conſidérée relativement à celui qui la doit, il ſuit néceſſairement qu'il n'y a aucune Servitude qui puiſſe obliger le propriétaire du fonds ſervant à y faire quelque choſe.

La raiſon n'en eſt point, comme le diſent beaucoup de juriſconſultes & le code Frédéric même, partie 11, liv. 4, tit. 2, §. 1, *que le but de toutes les Servitudes eſt de procurer un avantage réel à celui qui a droit de Servitude & à ſon héritage; ce qui n'arrive pas en promettant de faire quelque choſe dans ſon propre fonds;* car il y a bien des choſes qu'on peut faire dans ſon fonds & qui procurent un avantage inconteſtable au fonds voiſin, ſans être des Servitudes. Tels ſont les ouvrages que le propriétaire du fonds Supérieur peut faire pour retenir des eaux, ou pour les détourner d'un autre côté, &c.

La véritable raiſon eſt que la Servitude, dans la perſonne qui la doit, ne conſiſte qu'à ſouffrir telle ou telle choſe, ou à s'abſtenir de telle ou telle autre dans ſon domaine, conformément à la loi 15, ff. *de Servitutibus.*

Il ne faut pas croire, avec le plus grand nombre des interprètes du droit, que la Servitude *oneris ferendi* ait été une exception à cette règle. Il étoit bien d'uſage de ſtipuler dans cette Servitude, que le voiſin ſeroit obligé de reconſtruire & d'entretenir le mur ou le pilier qui ſoutenoit quelque partie du bâtiment voiſin; mais c'étoit-là l'effet non pas du droit de Servitude en lui-même, mais d'une ſtipulation particulière, ajoutée au droit de Servitude. Encore Aquilius Gallus, l'un des plus célèbres juriſconſultes romains, prétendoit-il que cette ſtipulation étoit contraire à la nature des Servitudes. Les autres juriſconſultes ſe contentoient de dire que le voiſin pouvoit ſe libérer de cette obligation, en abandonnant le fonds ſur lequel le mur ou la colonne qui portoit l'édifice voiſin étoient ſitués; & dans tous les cas, le propriétaire du fonds dominant n'en pouvoit pas demander le rétabliſſement par l'action réelle, *confeſſoria Servitutis*, mais ſeulement en vertu de l'équité, *imploratione officii judicis.*

Il eſt de l'eſſence de la Servitude, quelle ait pour objet le fonds d'autrui: on ne peut pas dire, par exemple, que le droit de paſſage, de vue, &c. ſur ſon propre fonds, ſoit une Servitude, parce que ce droit eſt confondu dans la pleine propriété que chacun a de ſon domaine. Ce principe ſert encore à expliquer une autre queſtion très-controverſée du droit romain; ſavoir, s'il eſt vrai que les Servitudes ne ſont pas au nombre de nos biens, & néanmoins quelles ne ſont pas hors de ces mêmes biens, *Servitutes nec in bonis, nec extra bona eſſe.*

Les Servitudes ſont inconteſtablement au nombre de nos biens, lorqu'elles ſont établies en notre faveur ſur le fonds d'autrui. Mais celles que nous pouvons établir en faveur d'autrui ſur notre propre fonds, ne ſont pas un objet qu'on puiſſe compter ſéparément parmi nos biens, quoiqu'elles en dérivent. C'eſt-là tout ce que Paul a voulu dire dans la fameuſe loi 1, au digeſte *de uſu, uſufr. & reddditu*, qui a tant fourni de matière aux commentateurs. On peut conſulter là-deſſus Davezan, part. 6, chap. 2, & Superior dans la préface de ſon ouvrage, n°. 4 & 5.

On dit communément que toutes les Servitudes ſont dividues, à l'exception de l'uſufruit. Mais quoique cette règle ſoit aſſez généralement vraie, les raiſons qu'en donnent bien des auteurs, ne ſont guère ſatisfaiſantes. Cæpolla, dit, par exemple, au chap. 10, d'après beaucoup d'autres docteurs, que toutes les autres Servitudes, tant réelles que perſonnelles, ſe meſurent ſur les beſoins de la perſonne ou de l'héritage à qui elles ſont dues, & que ces beſoins ne ſont pas ſuſceptibles de diviſion; tandis que chaque portion de l'uſufruit, priſe ſépa-

rément, apporte une utilité relative à la proportion qu'elle a avec le tout.

Il n'eſt pas toujours vrai d'abord que les autres Servitudes ſe meſurent ſur les beſoins de la perſonne ou de l'héritage à qui elles ſont dues. Il eſt fort poſſible que j'établiſſe ſur une maiſon un droit d'aqueduc, de puiſage, &c., qui ſoit déterminé à une certaine quantité & qui excède les beſoins de ma maiſon, ou qui n'y ſuffiſe pas, en ſorte que je ſois obligé de me pourvoir d'un autre côté pour obtenir ce qui me manque.

Cette différence dérive donc de la nature même des Servitudes, qui eſt telle qu'on ne peut preſque jamais les diviſer. Mais toutes les fois que l'objet de la Servitude peut être diviſé, la règle n'a plus lieu. Le droit de puiſage, par exemple, qui appartient à une maiſon pour cinquante ſceaux par jour, peut fort bien être diviſé, ſi la maiſon elle-même eſt diviſible, & rien n'empêchera que ſi cette maiſon eſt partagée en deux, chacune de ces deux maiſons n'ait un droit égal ou inégal dans ce puiſage, ſelon les conventions de l'acte de partage.

De même encore, lorſque je ſuis grevé de la Servitude de ne pas élever mon mur de clôture de plus de ſix pieds de haut pour ne pas nuire à vos vues, rien n'empêche que je ne me libère de cette Servitude pour partie ſeulement, & par conſéquent qu'elle ne puiſſe être conſidérée comme diviſible. C'eſt ſur ce fondement que Dunod rapporte au chap. 6, partie 3 de ſon traité des preſcriptions, un arrêt du parlement de Beſançon, qui a jugé qu'on pouvoit preſcrire contre une Servitude ſemblable pour une partie ſeulement. Il ſeroit facile de multiplier ces exceptions.

La Servitude diffère de l'obligation, en ce qu'elle donne à celui à qui elle appartient, un droit réel dans l'héritage d'autrui, tandis que l'obligation ne donne un droit que contre la perſonne obligée. Cæpolla, au chap. 3, n°. 8 & ſuivans, & pluſieurs auteurs ont établi cette différence d'une autre manière; mais quoique quelques-uns des textes de droit qu'ils allèguent, diſent aſſez ce qu'ils leur font dire, la raiſon qui doit prévaloir dans des matières de cette nature, doit faire rejeter les vaines ſubtilités qu'on peut faire réſulter de quelques lois romaines.

Il y a plus de rapport entre les Servitudes & les devoirs ſeigneuriaux. Les devoirs ſeigneuriaux, tels que les redevances annuelles, les corvées même, conſiſtent, de la part de celui qui les doit, à donner ou à faire quelque choſe. Les Servitudes au contraire ne conſiſtent qu'à ſouffrir quelque choſe ou à s'abſtenir de quelque choſe. Cependant, comme les fonds ſont ici aſſujettis à un autre fonds, on donne auſſi quelquefois le nom de *Servitudes* à ces devoirs; mais il n'en réſulte pas moins que la nature des uns & des autres eſt fort différente. C'eſt-là tout ce qui peut réſulter des diſſertations d'Ephraïm Gerard & de Gerhard-Gotlieb Titius *de Servitute faciendâ* & *de Servitutibus in faciendo conſiſtentibus*.

SECTION II.

Des différentes eſpèces de Servitudes en général.

On doit conſidérer principalement dans les Servitudes, leur fondement, la propriété du droit qui en réſulte, leur objet, la durée de leur effet, leur apparence extérieure, & la nature du fonds pour lequel elles ſont établies. Ces divers rapports indiquent ſix diviſions principales des Servitudes.

1°. Quant à leur fondement, les Servitudes peuvent être établies par le droit même tant naturel que civil, ou ſeulement par des conventions ou autres actes du fait des particuliers; dans le premier cas, elles ſont *légales* & aſſez ſouvent néceſſaires; dans le ſecond, elles ſont accidentelles, & on les nomme *contractuelles*, parce qu'elles ſont le plus communément établies par des conventions.

2°. *Quant à la propriété du droit qui en réſulte*, les Servitudes peuvent avoir été établies en faveur de quelqu'un ſeulement ou en faveur d'un domaine même, quel qu'en ſoit le poſſeſſeur. Conſidérées ſous ce point de vue, elles ſont ou *perſonnelles* ou *réelles*; quelques auteurs, & ce ſont les plus exacts, les appelent *mixtes* dans le premier cas, pour les diſtinguer de la Servitude qui eſt due aux perſonnes par les perſonnes mêmes.

3°. *Quant à leur objet*, on diſtingue les Servitudes en *affirmatives* & en *négatives*. Les Servitudes affirmatives ſont celles en vertu deſquelles le propriétaire d'un fonds eſt tenu d'y ſouffrir certaines choſes. Les Servitudes négatives ſont celles qui obligent ſeulement le propriétaire de l'héritage ſervant à n'y point faire quelque choſe.

4°. *Quant à leur apparence extérieure*, il y a des Servitudes qu'on apperçoit dès que l'on conſidère une maiſon avec quelque attention; ce ſont des Servitudes *viſibles*; il y en a qui n'ont aucun caractère d'apparence à l'extérieur; ce ſont les Servitudes *cachées*.

5°. *Quant à la durée de leur effet*, il y a des Servitudes dont l'effet agit perpétuellement ſur l'héritage ſervant; on les appele *continues*. D'autres n'ont d'effet que par intervalle, ce ſont les *diſcontinues*. Il y en a d'autres enfin qu'on nomme *quaſi continues*, parce que l'ouvrage qu'on a fait pour les établir, peut exiſter un jour, quoique leur effet ſoit interrompu.

6°. *Quant à la nature du domaine pour lequel elles ſont établies*, il y a des domaines qui ſont principalement deſtinés à l'habitation, & qui tiennent par conſéquent plus de la nature des domaines de ville que de celle des domaines de campagne. Les Servitudes qui y ſont attachées ſont par cette raiſon appelées *urbaines*. Lors au contraire que le fonds auquel elles ſont dues, eſt principalement deſtiné à l'exploitation qui eſt l'objet ordinaire des biens de campagne, ces Servitudes ſont appelées *ruſtiques*.

Une foule de déciſions qu'on trouve dans les lois

& dans les auteurs, sont fondées sur ces distinctions. Il est donc convenable de parler plus en détail de chacune de ces espèces de Servitudes en particulier.

On ne dira rien de quelques autres espèces de Servitudes, telles que les Servitudes testamentaires & celles de tolérance. Les premières, dont Accurse a voulu faire un genre distinct des Servitudes personnelles, réelles & mixtes, rentrent nécessairement dans ces trois classes. Les secondes ne sont qu'improprement des Servitudes, & ne peuvent pas être l'objet des lois.

SECTION III.

Des Servitudes légales & contractuelles.

Comme les Servitudes légales dérivent toutes des rapports que la nécessité des choses ou le droit naturel & l'utilité publique, ou le droit politique ont établi entre voisins, on en traitera particulièrement sous le mot VOISINAGE. Il suffira d'en donner ici une idée très-succinte.

La nature même a assujetti les fonds voisins à de certaines Servitudes les uns envers les autres. Ainsi les lieux inférieurs sont assujettis aux lieux supérieurs, dont ils sont obligés de recevoir les eaux & les autres inconvéniens qui peuvent résulter de leur situation. Il n'est pas besoin, pour justifier cette règle, de dire, comme la loi 1, §. 23, au digeste *de aquâ & aq. pluv. arcendâ*, que le propriétaire de la partie inférieure est dédommagé par le limon & l'engrais que les eaux y entraînent. Outre que cela n'est point toujours vrai, il suffit, pour que le voisin n'ait pas sujet de se plaindre, que ce dommage résulte de la position respective des deux domaines, tels que la nature les a produits, & non pas du fait du propriétaire du lieu supérieur.

Indépendamment de ces Servitudes que la nature a établies, il en est qui subsistent aussi de plein droit, mais qui ne sont introduites que par les lois civiles, & qui varient suivant la diversité des statuts par lesquels sont régis les différens lieux. On doit mettre dans cette classe les réglemens qui restreignent les vues entre voisins à une certaine hauteur, ou à une certaine direction.

Les Servitudes contractuelles, qui sont proprement l'objet de cet article, sont en très-grand nombre. On peut même en imaginer à l'infini; telles sont les Servitudes de chemin ou de passage, de puisage, de prise d'eau ou d'aqueduc, d'égout & de vue, hors des cas autorisés par les coutumes, &c.

Il ne faut pas prendre ce terme de *contractuelles* à la rigueur, comme si les Servitudes auxquelles on donne ce nom, tiroient nécessairement leur origine d'une convention. On peut aussi en établir par jugement, par testament, par prescription, dans un grand nombre de pays, & par la simple destination du père de famille, dans les pays qui rejettent l'acquisition des Servitudes par prescription. Mais on les appelle contractuelles, parce que toutes ces Servitudes s'établissent le plus communément par convention.

SECTION IV.

Des Servitudes personnelles, ou plutôt mixtes.

Les lois romaines définissent fort bien les Servitudes personnelles, celles où un fonds est assujetti à une personne, *quandò prædium servit personæ.*

Des auteurs modernes ont donné un nom plus convenable à ces sortes de Servitudes, pour les distinguer de l'esclavage proprement dit, & de toutes celles qui assujettissent une personne à une autre; ils les appellent des Servitudes *mixtes*. Ces jurisconsultes ont eu raison, quoi qu'en dise Ancharanus, de critiquer à cet égard Marcien, qui a établi la division des Servitudes en personnelles & en réelles, dans la loi 1, au digeste *de Servitutibus*. Il est clair effectivement que la Servitude d'un héritage envers une personne, tient le milieu entre les Servitudes purement personnelles, qui ont lieu de personne à personne, & les Servitudes tout-à-fait réelles, qui ont lieu de domaine à domaine.

Les jurisconsultes Romains n'ont reconnu que trois sortes de ces Servitudes personnelles, ou mixtes; savoir, l'usufruit, l'usage & l'habitation. On traite de ces trois objets dans des articles séparés; on se contentera donc ici d'une ou deux observations sur la nature de ces sortes de droits.

L'usufruit, qui est le plus étendu des trois, comprend les deux autres; & l'usage, quoique moins étendu que l'usufruit, comprend aussi l'habitation, lorsque le fonds qui y est sujet contient des bâtimens destinés à cet objet.

L'usufruit est le droit de se servir du bien d'autrui de telle manière qu'on le jugera à propos, pourvu qu'on le conserve dans son intégrité & sans détérioration au propriétaire. L'usage est le droit de prendre sur les fruits qui y sont affectés, ce que l'usager peut en consommer pour ses besoins, ou ce qui lui en est accordé par son titre. Enfin, l'habitation est le simple droit d'habiter dans une maison.

L'usage est donc distingué de l'usufruit, en ce que le droit de l'usage sur les fruits du fonds qui y est sujet, est borné à la portion qu'exigent ses besoins, ou que le titre lui accorde, tandis que l'usufruit comprend tous les fruits sans exception, en prenant ce mot *fruit* dans sa plus grande étendue, & qu'il n'a d'autres bornes que la nécessité de conserver le fonds au propriétaire dans son intégrité.

L'habitation est absolument restreinte aux lieux qui y sont destinés; ainsi celui qui a ce droit ne peut rien prétendre sur les fruits des fonds qui dépendent de la maison où il a ce droit, & dans cette maison même il ne doit jouir que de la partie dont il a besoin pour sa demeure, suivant son état.

Il faut néanmoins avouer qu'il y a, à cet égard, une grande confusion dans le droit romain. Si plu-

sieurs lois paroissent restreindre ce mot d'*habitation* au sens qu'on vient de lui donner, & qui est le plus conforme à la raison, d'autres semblent admettre que le droit d'habitation emporte la jouissance de la totalité de la maison.

Justinien même a décidé au §. pénult. *instit. de usu & habitat.*, & dans la loi 13, au code *de usufructu & habitatione*, que celui qui a le droit d'habitation d'une maison, peut la louer, comme pourroit le faire un usufruitier. Mais quoique Justinien ait mis cette décision sous le nom du jurisconsulte Marcellus, on peut soupçonner, avec Dandini, *epist.* 8, n°. 8, que Tribonien a abusé du nom de ce jurisconsulte pour renverser les principes les plus exacts de l'ancien droit.

Quoi qu'il en soit, le plus sûr est, pour fixer le droit d'habitation comme le droit d'usage, de se régler moins sur le sens général de ces mots, que sur les termes du titre, d'après lesquels on peut juger de l'intention de celui qui avoit concédé ces droits. Mais lorsque rien n'indique cette intention, on doit adopter, sans difficulté, les bornes qu'on vient de donner à l'un & à l'autre de ces droits.

Il faut remarquer encore que l'usage, qui étoit mis au nombre des Servitudes personnelles par les Romains, est très-souvent une Servitude réelle parmi nous, quand il a pour objet le droit de pâcage, de chauffage, ou toute autre espèce d'usage dans les bois & dans les champs incultes. La propriété de cette Servitude est, pour l'ordinaire, attachée à certains domaines, ou même à des villages entiers, où il suffit de demeurer pour y avoir droit.

Plusieurs jurisconsultes modernes ont prétendu, d'après les lois qui établissoient la différence du legs de l'usufruit des esclaves & de celui de leur travail, que ce travail des esclaves (*operæ servorum*) formoit une quatrième espèce de Servitude personnelle. La raison qu'ils en donnent, c'est qu'on ne peut pas mettre ce travail au nombre des Servitudes réelles, puisqu'il est de la nature de cette dernière espèce de Servitude de durer toujours. Ils concluent delà, que c'est par conséquent une Servitude personnelle.

Heineccius lui-même est tombé dans cette erreur au §. 432 & suivans de ses élémens de droit civil, quoiqu'il eût dit au §. 414, que les Servitudes personnelles étoient celles où les fonds sont assujettis à la personne, *quandò prædium servit personæ*.

Les rédacteurs du code Frédéric ont aussi commis cette faute, quoiqu'ils eussent défini de même les Servitudes personnelles.

Il est bien clair néanmoins qu'un esclave n'est pas un fonds, & que ni le travail ni l'usufruit de cet esclave, ni même l'usufruit de quelque mobilier que ce soit, ne peut former une Servitude personnelle, dans le sens que les lois romaines donnent à ce mot.

On pourroit ranger, à plus juste titre, dans la classe des Servitudes personnelles, toutes les espèces de Servitudes réelles, lorsqu'au lieu d'etre dues au fonds dominant, elles sont simplement dues à telles ou telles personnes. Plusieurs jurisconsultes disent, à la vérité, que ce ne sont pas là des Servitudes, mais de simples obligations personnelles, & ils entrent dans de grands détails, pour distinguer ce qui est Servitude, ou obligation de Servitude.

On peut consulter à cet égard le traité de Cæpolla, chapitres 2 & 8. Mais ces distinctions sont fondées sur des subtilités qui ne peuvent avoir d'importance que pour connoître parfaitement le droit romain, & qui sont absolument étrangères à nos mœurs. Il faudroit dire aussi, dans ce système, que l'usufruit, l'usage & l'habitation sont des obligations, & non des Servitudes personnelles.

Cujas lui-même, dans son commentaire sur différentes lois, & Davezan, dans le chapitre 14 de la troisième partie de son traité, paroissent au surplus ranger ces sortes de droits au nombre des Servitudes personnelles. Il faut avouer néanmoins qu'ils paroissent avoir varié sur cette question.

On se gardera bien, à plus forte raison, de proposer ici les règles nombreuses que Cæpolla & les autres auteurs qui ont suivi le droit romain, ont imaginées pour distinguer les conventions qui établissoient une Servitude réelle, d'avec celles qui donnent seulement un droit personnel à l'un des contractans. Plusieurs de ces règles ne sont point exactes; d'autres ne sont d'aucune utilité dans l'usage, parce qu'elles ne peuvent pas prévoir tous les cas. Le principe qui doit servir à décider ces questions, est de rechercher dans l'intention des parties, si le titre de concession paroît avoir pour objet la personne seule, ou le fonds voisin. Dans le doute, on doit se décider en faveur de la liberté, suivant les règles générales qu'on suit pour l'interprétation des conventions.

SECTION V.

Des Servitudes réelles ou prédiales.

Les Servitudes réelles, qu'on appelle aussi proprement Servitudes *prédiales*, sont celles qui sont dues par un fonds à un autre fonds.

Il n'est point toujours vrai, comme le dit Cæpolla, au chapitre 12, n°. 3, que ces sortes de Servitudes se règlent sur les besoins de la chose à laquelle elles sont dues, ou de l'héritage dominant. Cela n'a lieu que pour certaines Servitudes qui ont pour objet l'utilité du fonds dominant, telles que celles d'aqueduc, de puisage, d'égoût; encore faut-il, pour cela, que le titre constitutif de la Servitude ne la renferme pas dans de certaines limites. Mais beaucoup d'autres Servitudes, telles que celles de passage, de vues, &c., se règlent moins sur les besoins réels que sur les desirs du propriétaire du fonds dominant, lorsque les lois ou le titre qui établissent la Servitude, n'y donnent point de bornes.

Il y a deux espèces de Servitudes réelles; les unes

ont lieu sur le sol, les autres sur la superficie. C'est ce que dit Paul dans la loi 3, ff. *de Servit.*; Joannes Superior, dans son commentaire sur cette loi; & plusieurs interprètes du droit romain prétendent que les Servitudes urbaines, étant relatives à des édifices, sont nécessairement *superficielles*, & que les Servitudes rustiques, au contraire, ayant pour objet les fonds mêmes, consistent dans le sol; d'où ils ont conclu que cette distinction des Servitudes de sol & de surface, étoit équivalente à celle des Servitudes urbaines & rustiques. Ils ont, en conséquence, fort agité la question de savoir si c'étoit une Servitude réelle qu'on stipuloit pour une vigne, pour un jardin, &c. parce que la vigne & le jardin ne méritoient ce nom, qu'à cause de la manière dont la surface en étoit cultivée, & pouvoient etre changés en une autre nature de fonds d'un jour à l'autre.

Ce ne sont là encore que de vaines subtilités. Il n'est point vrai que toutes les Servitudes urbaines soient *superficielles*, quoiqu'elles soient toutes relatives à des édifices, comme on le verra dans la section neuvième. Celle de cloaque, ou d'égoût, affecte très-certainement le sol; & il y a quelques Servitudes de campagne, au contraire, qui affectent uniquement la superficie.

Il vaut donc mieux dire, comme le nom l'indique assez, que les Servitudes *superficielles* sont celles qui n'ont rapport qu'à la surface, & qui peuvent être imposées uniquement par celui qui a droit à la superficie, & que les Servitudes du sol sont celles qui affectent le fonds même, & qui ne peuvent être imposées que par le possesseur du fonds, lorsque le sol & la superficie ne sont pas dans la même main.

Je dis le *possesseur*, & non pas le propriétaire du fonds, afin d'éviter une erreur de Bartole & de beaucoup d'interprètes du droit romain. Ces auteurs enseignent qu'il n'y a que le propriétaire du fonds qui puisse y imposer une Servitude; en sorte que l'emphytéote ne peut, suivant eux, y en établir que de *superficielles*. Il est clair que l'emphytéote peut établir sur le fonds même telle Servitude qu'il juge à propos, pourvu qu'il ne le détériore pas, & sous la condition qu'elles ne pourront avoir lieu que durant sa jouissance. Mais cette condition n'est pas moins nécessaire dans les concessions mêmes, que l'emphytéote pourroit faire sur la superficie.

Il faut néanmoins remarquer que ces sortes de Servitudes imposées par l'emphytéote ou le *superficiaire*, ne valoient pas de plein droit dans le droit romain, mais qu'elles étoient seulement autorisées par la jurisprudence prétorienne.

C'est encore une question de savoir si les Servitudes *superficielles* tirent leur nom de l'héritage dominant ou de l'héritage servant. Davezan, après avoir discuté les raisons qu'on apporte pour ces deux opinions, pense qu'elles sont également justes, mais en considérant les choses sous différens rapports. Quoique cela soit véritable, il paroit néanmoins plus conforme à l'esprit des lois, d'entendre par Servitudes de superficie, celles qui n'affectent que la surface de l'héritage servant.

Il est vrai que dans bien des cas les Servitudes tirent leur dénomination de la chose à laquelle elles sont dues, plutôt que de celle qui les doit. Mais, comme il n'y a presque jamais de difficulté pour savoir si le propriétaire d'un fonds, ou d'une superficie, a pu stipuler pour l'un ou pour l'autre un droit de Servitude, & qu'il peut y en avoir beaucoup, au contraire, à savoir jusqu'à quel point le propriétaire, ou le possesseur d'un fonds ou d'une superficie, a pu les grever de Servitude, il s'ensuit qu'on doit entendre principalement par Servitudes de superficie, celles qui sont dues par la surface. Tel paroît être au surplus le sens de la loi qu'on vient de citer. En disant que les Servitudes réelles *consistent dans le sol ou dans la surface*, elle paroît considérer l'héritage servant plutôt que l'héritage dominant.

SECTION VI.

Des Servitudes affirmatives & négatives.

Toutes les Servitudes sont, à proprement parler, négatives, en les considérant relativement au fonds qui les doit, puisqu'elles n'obligent jamais le propriétaire à y rien faire. Mais on donne plus particulièrement ce nom, comme on l'a vu, à celles qui empêchent le propriétaire du fonds servant d'y faire certaines choses. Les Servitudes affirmatives, au contraire, l'obligent à souffrir qu'un autre y fasse quelque chose.

Toutes les Servitudes personnelles ou mixtes sont des Servitudes affirmatives. Il en est de même de la plupart de celles des Servitudes réelles qui sont contractuelles. Mais il y en a quelques-unes qui sont véritablement négatives, telles que celles de ne pas élever ses murs au-delà d'une certaine hauteur, de ne pas nuire à des vues, &c. Il en est de même du plus grand nombre des Servitudes légales, établies par les usages, ou les coutumes des différentes provinces. Telles sont les règles qui défendent d'établir des fourneaux & des cheminées, des fosses d'aisance, des puits, &c., dans une certaine distance du fonds voisin, & beaucoup d'autres dont on parlera plus particulièrement à l'article VOISINAGE.

SECTION VII.

Des Servitudes visibles & cachées.

Les Servitudes visibles, ou, comme on les appelle en droit, *patentes*, sont, suivant les jurisconsultes, celles qui paroissent aux yeux, & subsistent continuellement par elles-mêmes, sans de nouveaux faits, après qu'elles ont été établies. Telles sont les Servitudes de jour, d'égoût; les Servitudes cachées, ou *latentes*, ne paroissent, au contraire, que quand

on les exerce par un fait particulier. Tels ſont les droits de chemin, de puiſage, &c.

Cette diſtinction eſt plutot des interprètes du droit romain, que de ce droit lui-même (1). On ne doit pas cependant la négliger, puiſqu'on en fait auſſi uſage dans notre droit françois, comme on le verra dans la ſuite.

Je remarquerai néanmoins qu'elle n'eſt pas abſolument exacte. Les Servitudes qu'on appelle *viſibles*, ne le ſont pas toujours, ſoit que le droit en ſoit ſimplement acquis, ſans que la Servitude ait encore été miſe en uſage, ſoit qu'après l'avoir établie, on ait laiſſé périr l'ouvrage qui la manifeſtoit. Ainſi, quoique j'aie le droit de vue & d'égout ſur la maiſon de mon voiſin, je puis n'en pas faire uſage; & lors même que j'en ai fait uſage en ouvrant des fenêtres ou plaçant des gouttières de ſon côté, ſi je détruis ma maiſon pour la reconſtruire, ou bien lorſqu'elle tombe naturellement en ruine, ma Servitude ne laiſſe pas de ſubſiſter, quoiqu'il n'en paroiſſe plus aucune trace extérieure. Tout au contraire, il y a quelques Servitudes qu'on appelle *cachées*, qui ſe manifeſtent ſouvent par des ſignes extérieurs. Lors, par exemple, que j'ai le droit de paſſage dans la cour ou dans le jardin de mon voiſin, j'ai une porte qui annonce ce droit de paſſage. Cette obſervation prouve avec quelle précaution on doit faire uſage des déciſions qui ſont relatives à telle ou telle claſſe de Servitudes, & des autorités qui rangent des Servitudes particulières dans chacune de ces claſſes. Voyez au ſurplus la ſection ſuivante.

SECTION VIII.

Des Servitudes continues, quaſi continues & diſcontinues.

On confond ordinairement les Servitudes continues avec les Servitudes viſibles, parce que toutes ces dernières Servitudes ont un effet non interrompu tant qu'elles ſubſiſtent. Par la raiſon contraire, on confond les Servitudes diſcontinues avec les Servitudes cachées, parce que ces Servitudes n'ont ordinairement qu'un effet interrompu. C'eſt ce qu'on peut voir en particulier dans l'ouvrage de Lalaure, livre 1, chapitre 1, livre 2, chapitre 2, & dans tout le cours de ſon ouvrage. Mais il y a bien des Servitudes dont l'effet agit toujours, quoiqu'il ne ſoit pas ſenſible aux yeux comme Servitude. Ainſi la Servitude de ne pouvoir pas élever ſa maiſon ou un mur de clôture au-delà d'une certaine hauteur, ne peut guère être miſe au nombre des Servitudes viſibles, puiſque lorſqu'une maiſon n'eſt pas fort élevée, on ne peut pas juger à l'œil ſi les limites de cette hauteur ſont la ſuite d'une Servitude, ou de la volonté ſeule du propriétaire, qui n'a pas jugé à propos de porter l'édifice à une plus grande élévation.

(1) Carondas, ſur l'article 186 de la coutume de Paris, dit qu'elle n'a été inventée que pour concilier les lois diverſes.

Cette diviſion des Servitudes doit donc être diſtinguée de la précédente. Il y a d'ailleurs des Servitudes qui tiennent le milieu entre les continues & les diſcontinues; on les appelle par cette raiſon *quaſi continues*.

Les Servitudes continues ſont donc celles qui ont une cauſe actuellement agiſſante, & dont les effets ne ſont point interrompus dans l'ordre ordinaire des choſes, comme les Servitudes de ſaillie, de vue, de ne pas élever ſa maiſon au-delà d'une certaine hauteur.

On appelle *quaſi-continues*, les Servitudes dont la cauſe (ou l'ouvrage qu'on a fait pour les établir) ſubſiſte toujours, bien que l'effet en ſoit ſouvent interrompu. Telles ſont les Servitudes de gouttière, d'égout, &c. La continuité de la cauſe de ces Servitudes, ou de l'ouvrage qu'on a fait pour les établir, fait qu'on les rapporte aſſez ſouvent aux Servitudes continues; car, quoiqu'elles n'en ſoient pas à la rigueur, comme elles ſubſiſtent par elles-mêmes & ſans qu'il ſoit beſoin d'aucun nouveau fait depuis leur établiſſement, on ne peut pas les confondre avec les Servitudes dont l'exercice n'a lieu que lorſque celui auquel elles ſont dues en manifeſte l'exiſtence par quelque fait qui y eſt relatif.

Ce ſont-là proprement les Servitudes *diſcontinues*. Elles conſiſtent donc non-ſeulement à n'exiger aucun ouvrage durable qui en laiſſe ſubſiſter la trace, lors même que leur uſage n'a pas lieu, mais encore à exiger l'action de l'homme pour qu'il ait lieu. Telles ſont les Servitudes de puiſage, de paſſage & d'abreuvoir.

Il faut néanmoins obſerver qu'il y a beaucoup de confuſion à cet égard dans nos livres, & que les lois mêmes y contribuent quelquefois. Par exemple, Lalaure met au nombre des Servitudes quaſi continues, le droit d'aqueduc, quoique Cæpolla le range parmi les Servitudes continues. Le même Lalaure, dans la même page, met la Servitude de ſouffrir l'appui des poutres ou des ſolives de ſon voiſin, au nombre des Servitudes continues & des Servitudes quaſi continues.

Cette diſtinction des Servitudes continues, quaſi continues & diſcontinues, eſt très-importante dans notre droit pour régler la preſcription des Servitudes, comme on le verra bientôt.

SECTION IX.

Des Servitudes urbaines & ruſtiques.

La dernière & la plus importante diviſion des Servitudes eſt celle qu'on en fait en Servitudes *urbaines* & Servitudes *ruſtiques* ou *rurales*. Comme ces ſortes de Servitudes tirent leur nom de l'héritage dominant, il faut ſavoir quels ſont les héritages que les Romains appeloient *urbains*, & ceux qu'ils appeloient *ruſtiques*, ſi l'on veut connoître quelle eſpèce

de Servitudes doit être rangée dans chacune de ces deux classes.

Il paroit qu'il n'y avoit pas plus d'uniformité sur ce point que sur bien d'autres entre les jurisconsultes. Neratius vouloit qu'on donnât aux héritages le nom de leur situation, & qu'on appellât *urbains*, ceux qui étoient à la ville, & *rustiques*, ceux qui étoient à la campagne. Cette distinction, qui paroît si simple, fut néanmoins abandonnée, & avec raison, par les autres jurisconsultes. Ils pensèrent qu'on devoit régler en droit le nom des héritages, du moins quant aux Servitudes, sur leur destination, en sorte qu'on nommoit *héritages urbains*, ceux qui servoient principalement à l'habitation, & *héritages rustiques*, ceux qui étoient destinés à être exploités.

Paul & Labéon dans les lois 4, ff. *de penu legatâ*, & 12, *ff. de suppellectile legatâ*, ont distingué de la même manière les ménages urbains & rustiques; d'où l'on peut conclure qu'il y a souvent des héritages urbains à la campagne & des héritages rustiques à la ville; & qu'il en est de même des Servitudes.

Cette distinction pouvoit même tenir aux principes les plus essentiels de l'ancien droit romain, suivant lequel on divisoit les biens en deux classes, *res mancipi* & *res nec mancipi*. Les fonds de terre étoient compris de plein droit parmi les *res mancipi*, & les édifices qui y étoient construits ne jouissoient des privilèges de ces sortes de biens, que parce qu'ils étoient un accessoire des fonds; & comme on n'admettoit point d'accessoire, les Servitudes dues aux édifices n'étoient pas au nombre des *res mancipi*; tandis que celles qui étoient dues aux fonds de terre en étoient aussi comme les édifices mêmes. Voyez la dissertation de Wanbynkershoek, *de rebus mancipi*, *& nec mancipi*.

Quoi qu'il en soit, c'est d'après cette distinction qu'on doit entendre ce que disent les lois romaines, à l'exception de celles qui sont sous le nom de Neratius. Les jurisconsultes opposés à Neratius convenoient même qu'on devoit suivre son opinion dans l'interprétation de certains actes, par exemple, dans celle des testamens, s'il paroissoit que leur auteur eût entendu ces mots dans le même sens que lui.

Quoique cette distinction soit à présent généralement adoptée, elle n'a pas suffi pour lever toutes les difficultés. On a beaucoup disputé pour savoir dans quelle classe on devoit mettre les étables, granges, celliers & pressoirs, & par conséquent les servitudes qui leur étoient dues. Ceux qui les rangent dans la classe des Servitudes rustiques, se fondent principalement sur la destination de ces édifices, qui est purement champêtre.

Quelque fort que soit ce motif, le plus grand nombre des jurisconsultes françois, & Davezan & Lalaure d'après eux, n'ont pas cru devoir excepter ces sortes d'édifices, du nombre des héritages urbains: les raisons sur lesquelles ils se fondent pour cela, sont que ces distinctions prêteroient trop à l'arbitraire, qu'elles donneroient lieu à des contestations, par les conversions continuelles qu'on peut faire de l'usage des édifices. Ils allèguent enfin les lois 198 & 211, ff. *de verb. signif.* qui réputent urbains tous les édifices sans exception.

Domat, livre 1, titre 12, sect. 1, n. 6, met au nombre des domaines rustiques, les vergers & jardins, soit qu'ils soient situés à la ville ou à la campagne. Mais cela ne peut être vrai pour le plus grand nombre des jardins de ville, & même pour plusieurs de ceux de campagne, qui font partie des maisons de plaisance, & où l'on considère plus l'agrément que le profit. Ulpien a fort bien expliqué cela dans la loi 198, ff. de verb. signif. *Urbana prædia*, dit-il, *omnia ædificia accipimus*, *non solùm ea quæ sunt in oppidis*, *sed & si fortè stabula sunt vel alia meritoria in villis & in vicis*, *quia urbanum prædium non locus facit*, *sed materia*. Proindè hortus quoque, si qui sunt in ædificiis constituti, dicendum est urbanorum appellatione contineri; *planè si plurimùm horti in reditu sunt*, *vinearii fortè*, *vel etiam olitorii*, *magis hæc non sunt urbana.*

Les principales Servitudes urbaines, énoncées dans le corps de droit romain, sont les douze suivantes: *oneri ferendi*, *ligni immittendi*, *projiciendi*, *protegendi*, *stillicidii vel fluminis recipiendi*, *vel non recipiendi*, *altiùs tollendi vel non tollendi*, *luminum*, *ne luminibus officiatur*, *cloacæ*, *&c.* (*l. 2*, *l. 3*, *l. 4*, ff. *de serv. urb. præd.* §. 1. *instit. de Servit. prædiorum.*

La Servitude *oneris ferendi* obligeoit celui qui la devoit, à soutenir sur son pilier ou sur son mur le poids du bâtiment de son voisin. Assez souvent on stipuloit dans cette Servitude, que le propriétaire du pilier ou du mur seroit obligé de l'entretenir & de le refaire lorsque cela seroit nécessaire : mais cette convention particulière, comme on l'a déjà dit dans la première section, n'étoit pas une suite de la Servitude.

La Servitude *ligni immittendi* assujetissoit le voisin à souffrir que les matériaux, & principalement les poutres ou les solives de la maison voisine portassent sur son mur. Il falloit une Servitude exprès pour cela chez les Romains, parce que les murs de clôture n'étoient pas mitoyens à Rome même, ou chaque maison étoit isolée, afin de prévenir les incendies. Néron, sous le règne duquel elle en essuya un terrible, défendit de nouveau cet usage commun des murs, qui fut ensuite autorisé par les Antonins. Les droits de voisinage n'étoient donc pas les mêmes partout; & cela explique des lois qui paroissent opposées sur les Servitudes. (Voyez Tacite, *anal. lib. 15*, *cap. 42*, & les antiquités romaines de Brisson, liv. 1, tit. 2; celles de Heineccius, &c.)

La Servitude *projiciendi* consistoit à avancer une partie d'un édifice sur la maison voisine, sans l'y appuyer néanmoins. Nos balcons & certaines galeries peuvent donner une idée de cette Servitude qui est proscrite dans beaucoup de coutumes.

La Servitude *protegendi* différoit peu de la précédente, avec laquelle on la confond néanmoins quel-

quefois; elle consistoit à faire avancer une partie de son toit sur la maison voisine.

La Servitude *stillicidii vel fluminis recipiendi*, obligeoit à recevoir sur son terrein les eaux d'un bâtiment voisin. La Servitude *non recipiendi* obligeoit au contraire à laisser couler ses eaux chez son voisin, sans pouvoir les détourner pour son usage. Cette interprétation a été adoptée par Heineccius, *elementa juris civilis secundùm ordinem pandectarum*, *part.* 2, § 145. Elle paroît plus naturelle que celle de Vinnius, qu'on peut consulter sur le §. 1 des institutes, *des Servit. præd.*

Le même Heineccius observe fort bien qu'on appeloit *flumen*, l'eau recueillie dans une gouttière qui en versoit beaucoup à la fois; & *stillicidium*, celle qui tomboit naturellement des toits goutte à goutte.

La Servitude *altiùs non tollendi* avoit pour objet d'empêcher le voisin d'élever sa maison au-delà d'une certaine hauteur. Il n'est pas aussi facile d'expliquer en quoi consistoit la Servitude *altiùs tollendi*. La loi 11, *ff. de Servit. præd. urb.* dit que celui qui voudroit masquer les jours de ses voisins, ou faire quelque chose à leur désavantage, doit savoir qu'il est obligé de se conformer à l'ancienne structure des édifices, *formam ac statum antiquorum ædificiorum custodire debere.* Coras (*commentar. de Servit. ad l. 1, Servitutes*) conclut delà qu'il y avoit des réglemens qui défendoient d'élever les bâtimens au-delà d'une certaine hauteur, & de les approcher trop près de ceux du voisin. Il suppose qu'il dépendoit néanmoins du voisin de renoncer à ces lois, comme il dépend parmi nous, de renoncer à celles qui défendent des vues d'une certaine espèce sur la maison voisine; & qu'on appeloit Servitude *altiùs tollendi*, celle qui permettoit de surhausser sa maison; & *luminibus officiendi*, celle qui autorisoit le voisin à rapprocher sa maison.

Cette interprétation est la plus vraisemblable de toutes celles qu'on a données sur la Servitude *altiùs tollendi.* Quant aux Servitudes *luminum & ne luminibus officiatur*, la première consistoit dans le droit d'ouvrir des fenêtres sur son voisin, & la seconde à l'empêcher de les obscurcir par ses propres ouvrages. Cette dernière interprétation est plus simple que celle de Coras.

La Servitude *prospectus* donnoit le droit d'avoir vue sur la maison du voisin; & celle *ne prospectui officiatur*, autorisoit à l'empêcher de rien faire qui pût borner la vue d'une autre maison. Cette Servitude étoit bien plus gênante que celle de ne pas élever sa maison, ou de ne pas nuire aux jours de la maison voisine, *altiùs non tollendi* & *ne luminibus officiatur.* Elle ne permettoit pas même d'avoir un jardin d'ornement (*viridarium*) sur son toit.

La Servitude *cloacæ* étoit très-importante. On sait que Tarquin le superbe avoit fait construire des égouts ou cloaques admirables sous les rues de Rome. Lorsque cette ville eut été détruite par les Gaulois, on la reconstruisit sans suivre l'ancien plan, en sorte que les cloaques, qui ne passoient autrefois que sous les rues & les places publiques, se trouvèrent sous les maisons des particuliers, comme on le voit à la fin du livre 5 de Tite-Live. Ceux dont les maisons étoient à quelque distance de ces cloaques, trouvoient leur avantage à faire de petits égouts qui s'y déchargeoient; & souvent on stipuloit de son voisin le droit de mener cet égout par sa maison.

Les Servitudes rustiques sont plus faciles à entendre. Il y avoit d'abord le droit de passage, dont on distinguoit trois espèces, selon qu'on y pouvoit aller à pied ou à cheval, ou y faire passer une voiture. La première espèce s'appeloit *iter*, la seconde *actus*, & la troisième *via*. Cæpolla suppose mal à propos que la première donnoit le droit d'aller dans une chaise traînée par deux chevaux. La seconde espèce ne le donnoit même pas. Le texte seul des institutes *princ. de Servit. præd.* indique nettement le contraire. Il faut remarquer au surplus que ces Servitudes, comme plusieurs des suivantes, peuvent être tantôt rustiques, tantôt urbaines, selon qu'elles se rapportent à des terres ou à des édifices.

Deux autres Servitudes rustiques bien communes avoient pour objet de conduire de l'eau par un canal, de l'héritage de son voisin dans le sien, ou simplement d'y puiser de l'eau ou d'y abreuver ses bestiaux. C'étoient-là les trois Servitudes, *aquæ ductus*, *aquæ haustus*, & *pecoris ad aquam appulsus.*

On pouvoit enfin établir des Servitudes rustiques pour jouir du droit de pâcage, de celui de prendre du sable, &c.

Les noms seuls de ces Servitudes en indiquent le caractère. On pourroit en nommer un bien plus grand nombre tant urbaines que rustiques. Cæpolla en a détaillé plus de cent, sur chacune desquelles il a fait un chapitre particulier. Mais des détails de cette espèce, qu'on ne peut jamais épuiser, sont par cela seul fort inutiles: ce qu'on a dit est suffisant pour l'intelligence du droit romain sur cette matière.

On établit aussi parmi nous des Servitudes semblables à celles dont on vient de parler, ou peu différentes. Celles de puisage, de prise d'eau, d'égout, de gouttière, de passage, de vues, &c., sont les plus communes. Il seroit inutile de parler ici de chacune d'elles, parce que les règles particulières qu'elles peuvent avoir, trouveront leur place dans les sections suivantes, où sont détaillées aux mots MURS, PATURAGE, USAGES, VOISINAGE, VUES, &c.

SECTION X.

Des personnes qui peuvent ou ne peuvent pas constituer des Servitudes.

Puisque les Servitudes diminuent les droits ou la liberté de l'héritage servant, il faut avoir un caractère

tère qui autorise à y faire ces altérations, pour qu'elles soient valables. Il suit delà, que, dans la regle générale, il n'y a que le propriétaire qui puisse établir des Servitudes durables sur son fonds, & qu'il est même nécessaire pour cela qu'il soit maître de ses actions.

Ainsi tous ceux dont les biens sont sous l'administration d'autrui, comme les mineurs, les insensés, les interdits pour quelque cause que ce soit, ne peuvent pas établir de Servitude sur leurs héritages. Les tuteurs & les curateurs ne le peuvent pas non plus, car ils n'ont aucun droit réel dans les héritages de leurs pupilles; ils n'en ont que la simple administration.

Il n'en est pas tout-à-fait de même du père qui jouit des biens de son fils en vertu de la puissance paternelle, du père ou de la mère & des autres parens qui jouissent de ces memes biens en vertu de la garde noble & bourgeoise, du seigneur qui a la garde seigneuriale, de la veuve douairière, du bénéficier, de l'engagiste, & généralement de tous ceux qui ont un droit d'usufruit, soit à vie, soit limité à telle & telle circonstance, ou à une certaine époque.

On a prétendu à la vérité qu'on ne pouvoit pas établir de Servitude sur Servitude, *Servitutem Servitutis esse non posse*. Mais cet axiome, comme tant d'autres, est faux à bien des égards, & ne nous apprend rien dans les cas où il est véritable.

Il est certain que, dans la thèse générale, les Servitudes, qui sont des droits incorporels, ne peuvent guére s'établir sur d'autres Servitudes. Mais lorsque cela peut se faire, pourquoi n'admettroit-on pas la Servitude qui est établie sur une autre Servitude.

Cette réponse, qui est prise dans la nature des choses, rend superflues celles que Cæpolla, ch. 14, & tant d'autres auteurs ont été chercher bien loin. Ce n'est pas d'ailleurs l'usufruit seul qui peut fournir un exemple d'une Servitude imposée sur une autre Servitude; on peut en imaginer d'autres. Si j'ai stipulé, par exemple, en qualité de propriétaire d'une maison voisine de la votre, que vous seriez tenu de me laisser tirer un pouce cube d'eau de votre source, rien n'empêche que je ne puisse abandonner une partie de cette eau au propriétaire de la maison qui est au-delà de la mienne. Voilà bien néanmoins une Servitude imposée sur une autre Servitude, comme dans le cas de celles qui sont établies par l'usufruitier.

A plus forte raison, le grevé de substitution, l'emphythéote, le superficiaire, qui ont plus qu'un simple usufruit, peuvent-ils imposer toutes les Servitudes qui ne détériorent pas le fonds, pour tout le temps de leur jouissance. Le grevé de substitution peut même en établir de perpétuelles, qui auront un effet durable si la substitution devient caduque.

A la vérité, les servitudes établies par les emphytéotes ne valoient pas de plein droit, suivant les principes du droit romain, & la même chose avoit lieu pour toutes les Servitudes que pouvoient établir ceux qui avoient des domaines dans les provinces romaines. La raison en étoit, que la pleine propriété de ces sortes de domaines étoit censée appartenir au peuple romain, & que les habitans de ces provinces n'avoient qu'un domaine subordonné, & la possession de leurs terres. C'est par cette raison qu'on les appeloit tributaires, colons, *vectigales*. Mais la jurisprudence du préteur avoit autorisé la jouissance de ces sortes de Servitudes, & la distinction des fonds italiques & des domaines provinciaux n'avoit plus lieu lorsque Justinien fit rédiger le corps de droit. Il y avoit déjà long-temps que tous les peuples des provinces dépendantes de l'empire romain jouissoient du droit de cité (qui ne valoit plus guère d'ailleurs la peine de faire un privilège), & que la distinction entre les choses *mancipi* & *nec mancipi*, ne subsistoit plus.

Il en a été à-peu-près de même des fiefs parmi nous. Tant que les vassaux en jouissoient à titre purement précaire, ou à vie, il est certain qu'ils ne pouvoient pas y imposer de Servitudes. Mais depuis que les fiefs sont devenus patrimoniaux, les vassaux ont pu, sans contredit, y établir des Servitudes. C'est la décision de Lalaure, liv. 1, chap. 6. Cependant si la Servitude diminuoit considérablement la valeur du fief, il n'est pas douteux que l'imposition de ce droit ne seroit assujettie aux règles que les coutumes ont données pour le démembrement & le jeu de fief.

Lalaure ajoute que cette Servitude s'éteint, lorsque le fief retourne au seigneur, soit par commise ou autre droit de seigneurie, parce que la Servitude qui ne subsistoit qu'à l'égard du vassal, ne peut préjudicier au seigneur; il n'en excepte que le cas où le fief retourneroit au seigneur à titre particulier.

Ç'a été aussi le sentiment de d'Argentré, qui pensoit que la commise rendoit caduques toutes les charges que le vassal avoit imposées sur son fief, telles que les hypothèques & les Servitudes. Mais le bien du commerce a fait prévaloir l'opinion contraire de Dumoulin. On a pensé que la maxime, *soluto jure dantis solvitur jus accipientis*, sur laquelle d'Argentré se fondoit, ne devoit avoir lieu que lorsque le droit de celui qui a imposé les charges se résout de soi-même & naturellement, sans aucun fait de sa part; & qu'il en devoit être autrement lorsque son droit étoit révoqué par son fait.

C'est la décision de Pothier, traité des fiefs, part. 1, chap. 3, sect. 1, art. 3, §. 3, & des auteurs les plus estimés. Les Servitudes constituées par le vassal ne sont donc éteintes que dans le cas où le fief retourneroit au seigneur par l'extinction de la famille à laquelle il auroit été concédé, comme cela a lieu dans la plupart des fiefs d'Alsace.

L'acquéreur sous faculté de réméré, celui qui est sujet au retrait, soit féodal, soit lignager, & généralement tous ceux qui n'ont qu'une propriété résoluble, peuvent néanmoins imposer des Servitudes sur les domaines qu'ils possedent à ce titre; mais ces Servitudes cessent avec leur propriété.

Il en est de même encore du débiteur dont le domaine est hypothéqué. Rien n'empêche qu'il n'y puisse établir une Servitude ; mais ses créanciers auront une action hypothécaire contre l'acquéreur de la Servitude, comme contre tout autre acquéreur d'une partie des biens de leur débiteur. Voyez la section 32.

Celui qui n'a que la nue propriété d'un héritage dont un autre a l'usufruit, peut aussi y imposer des Servitudes, pourvu qu'elles n'aient lieu qu'après l'expiration de l'usufruit. Celui même dont l'héritage est grevé de quelque Servitude que ce soit, peut en imposer de nouvelles, soit de la même espèce, soit d'une autre, dès qu'elles ne préjudicient point aux droits de celui qui avoit déjà une première Servitude.

Lorsque l'usufruitier consent que la Servitude imposée par le propriétaire ait son effet au temps même de l'usufruit, il n'est pas douteux que l'acquéreur de la Servitude n'ait une propriété & une possession de la Servitude aussi complette que s'il l'avoit acquise de celui qui réunit en lui seul la propriété & l'usufruit.

Le droit romain contient à la vérité une décision contraire. Les lois 15 & 16, ff. *de usufructu*, veulent même que le propriétaire ne puisse pas y imposer de Servitude avec le consentement de l'usufruitier, à moins qu'elle ne soit du nombre de celles qui ne portent aucune atteinte à l'usufruit, telle que la Servitude de ne pouvoir pas élever sa maison au-delà de sa hauteur actuelle.

Joannes Superior, *ad l.* 2 ; d'Avezan, partie 5, & les interprètes du droit romain se sont vainement efforcés de justifier cette décision, que Cæpolla a aussi adoptée. Ils ont prétendu que l'usufruit & la propriété étant deux objets distincts, le consentement de l'usufruitier ne pouvoit suppléer ce qui manquoit au consentement du propriétaire, & que si ce consentement validoit la Servitude, il sembleroit que c'est lui qui l'a imposée, quoiqu'il n'en eût pas le droit.

De telles subtilités ne méritent guère de porter le caractère de loi ; & l'on ne doit pas balancer à rejeter la décision dont on vient de rendre compte, dans les pays même de droit écrit.

On ne craint pas de porter le même jugement de celles de ces lois qui disent que l'héritier grevé d'un legs d'usufruit, peut, en dédommageant le légataire, imposer de son chef sur l'héritage sujet à l'usufruit, telle Servitude qu'il jugera à propos, ou affranchir le domaine voisin, des Servitudes qu'il devoit à celui dont on a légué l'usufruit.

Lorsqu'un fonds appartient par indivis à plusieurs copropriétaires, on ne peut, pour l'ordinaire, en assujettir aucune partie à une Servitude, sans le consentement de tous. Cela est une suite de l'indivisibilité des Servitudes ; en sorte que, dans le cas où la Servitude est divisible, comme cela a lieu pour l'usufruit, rien n'empêche que chaque copropriétaire ne la constitue sur sa portion indivise.

De même, lorsqu'un copropriétaire a imposé une Servitude indivisible par sa nature, comme elles le sont presque toutes, la Servitude aura lieu si les copropriétaires accordent aussi le même droit. Les lois romaines exceptent le cas où l'un des copropriétaires céderoit la Servitude par un acte entre-vifs, & l'autre par testament, sous prétexte que les dispositions, à cause de mort, ne peuvent rester en suspens. Elles décident que dans ce dernier cas il faut un nouveau consentement de tous les copropriétaires.

Il en est de même du cas où l'un de ceux qui n'ont pas consenti à la Servitude, prédécède ou aliène sa portion. Ses héritiers ou ayans cause ne peuvent pas faire valider la concession de la Servitude par un consentement semblable. La raison qu'on donne de cette loi, c'est que les héritiers n'étoient pas copropriétaires au temps où les premiers copropriétaires ont donné leur consentement.

Malgré les efforts que Davezan & Superior ont faits pour justifier ces décisions, il est clair encore qu'elles ne portent que sur des subtilités qui ne sont pas admissibles dans nos mœurs.

Il faut même remarquer que le copropriétaire qui a consenti le premier à l'établissement de la Servitude, d'un droit de passage, par exemple, ne peut pas empêcher, de son chef, que le concessionnaire en jouisse, quoique ses copropriétaires n'aient pas donné leur consentement. La bonne foi, qui doit présider à toutes les conventions, ne lui permet pas d'opposer ce défaut de consentement. Le droit romain même le décide ainsi dans la loi 11, ff. *de Servit. præd. rust. Benignius tamen dicetur*, y est-il dit, *& antequàm novissimus cesserit, eos qui anteà cesserunt vetare uti cesso jure non posse.*

Pothier, dans son introduction au titre des Servitudes de la coutume d'Orléans, n°. 6, pense néanmoins que si le copropriétaire qui avoit accordé le droit de Servitude pour sa portion, avoit aliéné sa part à titre singulier, sans charger l'acquéreur de tenir son engagement, cet acquéreur pourroit empêcher le concessionnaire de la Servitude d'en user, & que les copropriétaires de l'héritage ne pourroient plus y établir la Servitude sans son consentement.

Cet auteur se fonde pour cela sur la loi qu'on vient de citer, & sur la loi 18, ff. *communia præd.* Mais quelle que soit la décision de ces lois, elle ne paroît pas faite pour être adoptée parmi nous, sur-tout si la concession a été faite dans un acte passé devant notaires. Quoique le concessionnaire de la Servitude ne pût l'exercer au préjudice des copropriétaires qui ne l'avoient pas concédée, il n'en résultoit pas moins un droit réel au profit du concessionnaire relativement à la portion de celui qui avoit accordé la Servitude. L'exercice de ce droit restoit seulement en suspens, tant que les copropriétaires ne donnoient pas aussi leur consentement ; mais ce droit réel, imposé sur la portion vendue, n'a pu être éteint par l'aliénation de cette portion ; & il doit avoir tout son effet, lorsque l'obstacle qui en empêchoit l'exercice, c'est-à-

dire le défaut de conſentement des copropriétaires, eſt ceſſé.

Cæpolla dit enfin, au chap. 14, n°. 1, que le poſſeſſeur de bonne foi peut impoſer une Servitude ſur le fonds dont il jouit. Mais il eſt clair qu'une telle ſervitude ne pourra tenir au préjudice du propriétaire, qu'autant que l'acquéreur en aura joui le temps ſuffiſant pour la preſcrire, & qu'il aura lui-même été de bonne foi.

Section XI.

De ceux qui peuvent acquérir des Servitudes.

Tous ceux qui peuvent conſtituer des Servitudes ſur leurs fonds, peuvent, à plus forte raiſon, y en acquérir. Il y a même beaucoup de perſonnes qui ne peuvent pas conſtituer des Servitudes, & qui peuvent néanmoins en acquérir.

Tous les propriétaires, ceux même qui n'ont que la nue propriété, tandis qu'un autre a l'uſufruit, le peuvent. Il en eſt de même des adminiſtrateurs des biens d'autrui, tels que les tuteurs & curateurs, les fondés de procuration, &c., parce que l'acquiſition d'une Servitude tend au bénéfice de l'héritage dominant. Cela doit s'entendre néanmoins pour les adminiſtrateurs du bien d'autrui, en telle ſorte que l'acquiſition de la Servitude ne ſoit pas faite à un prix qui excède ſa valeur, & dans le cas ſeulement où elle eſt véritablement utile au fonds dominant. Car ſi elle n'y procuroit qu'un ſimple agrément, celui dont on a géré les affaires pourroit ne pas agréer l'acquiſition qui en auroit été faite à titre onéreux.

La loi 24, au ff. *quemadmodùm Servitutes*, dit que le poſſeſſeur même de mauvaiſe foi empêche, par ſa jouiſſance, la preſcription contre la Servitude appartenant à la maiſon qu'il poſsède. Mais on peut ajouter que celui qui poſſède un domaine avec mauvaiſe foi, peut auſſi y acquérir une Servitude, ſoit par contrat, ſoit par la preſcription même, dans les pays où elle a lieu, pourvu que ſa mauvaiſe foi n'ait pas la Servitude pour objet. Car on peut fort bien croire qu'une telle Servitude dépend d'une maiſon dont on a uſurpé la poſſeſſion ſans titre, ou en vertu d'un titre vicieux, & cela ſuffit pour qu'on puiſſe avoir une poſſeſſion valable de la Servitude.

La loi 13, §. 8, ff. *de uſufructu*, porte néanmoins, que l'uſufruitier ne peut pas acquérir de Servitude au fonds dont il a l'uſufruit; & cette déciſion eſt adoptée par Antoine Mathieu, diſpute 7, n°. 11, & Deſpeiſſes, tome 1, partie 2, titre 1, article 4, ſection 1, n°. 12.

Lalaure a ſuivi mal à propos la déciſion contraire, qu'il prête à cet auteur dans les termes ſuivans: « C'eſt » une pure ſubtilité du droit romain, de dire que » l'uſufruitier d'un fonds ne peut pas acquérir une » Servitude en faveur de ce fonds; il eſt d'abord in» conteſtable qu'il peut valablement acquérir cette » Servitude, pour durer pendant tout le temps qu'il » ſera uſufruitier de ce fonds, ſoit parce qu'il y a » intérêt, ſoit parce qu'on peut acquérir une ſer» vitude pour durer juſqu'à un certain temps. L'uſu» fruitier peut auſſi acquérir pour toujours & pour le » propriétaire du fonds; car quoique, ſuivant la ſub» tilité du droit, *nemo alteri ſtipulari poſſit*, §. 4, » *inſtit. de inutilibus ſtipul.*, l'uſufruitier peut ſti» puler qu'en cas d'inexécution de la convention, » après l'uſufruit fini de la part de celui qui a conſ» titué la Servitude, il ſera tenu de payer une cer» taine ſomme aux héritiers de l'uſufruitier, laquelle » ſtipulation eſt valable, ſuivant le §. 19, *inſt.* » *eod.* »

Lalaure, qui adopte cette déciſion, ajoute, « que, » ſuivant cette maxime, on peut dire auſſi qu'un par» ticulier qui poſsède un bien à titre de ſubſtitution, » peut acquérir une Servitude au profit de l'héritage » ſubſtitué, mais que ſi celui qui a établi cette Ser» vitude n'en faiſoit pas une donation ou un legs à » celui qui eſt deſtiné pour recueillir la ſubſtitution, » les héritiers de celui qui a établi la Servitude » pourroient prétendre récompenſe de celui qui pro» fiteroit de la Servitude ».

Le droit des fiefs, livre 2, titre 28, §. 2, donne cette déciſion pour la Servitude acquiſe par le vaſſal, dont le fief retourne au ſeigneur par extinction de ligne. Rien n'empêche même que l'uſufruitier ne puiſſe acquérir de plein droit une Servitude pour le bien dont il a l'uſufruit, en ſe portant fort pour le propriétaire, ou ſimplement en inſérant dans ſon contrat la durée de la Servitude, comme une clauſe de ce contrat, ſuivant les principes que Pothier a développés dans ſon traité des obligations, partie 1, chapitre 1, article 5, §. 3 & 4.

La loi 11, au digeſte *de Servitutibus*, porte, qu'on ne peut point acquérir de Servitude pour une partie d'un fonds. *pro parte dominii Servitutem acquiri non poſſe vulgò traditur.* Elle ajoute en conſéquence, que ſi le propriétaire d'un fonds ſtipule un droit de chemin, & aliène enſuite une partie de ſon fonds, il vicie la ſtipulation (*corrumpit ſtipulationem*) en la réduiſant à un cas où elle n'a pu commencer.

De telles déciſions ne doivent point être obſervées parmi nous. Rien n'empêche que le copropriétaire d'un fonds ne puiſſe ſtipuler les Servitudes qui ſe rapportent plus à la perſonne qu'au fonds, par exemple, un droit de paſſage pour lui & pour ſes ayans cauſe dans la portion dont il eſt le propriétaire. Il en ſeroit de même de toutes les Servitudes négatives. Celui qui a une portion indiviſe dans un domaine, a un droit dans chaque partie du tout. Il lui importe donc que le voiſin ne puiſſe pas faire certaines choſes qui procureroient quelque préjudice à ſon fonds, par exemple, en borner la vue, en boucher les jours & détourner les eaux qui y coulent. Ces Servitudes vaudront, à la vérité pour la totalité du fonds, par la nature des choſes; mais le droit en réſidera toujours dans la perſonne du copropriétaire qui a ſtipulé

cet avantage, & il dépendra de lui d'y renoncer quand il jugera à propos.

A plus forte raison, lorsque quelqu'un a stipulé un droit de passage pour la totalité du fonds, il a bien le droit d'en aliéner une partie sans porter atteinte à la validité de la stipulation. L'action qui résulte de la stipulation peut être aussi comprise dans l'aliénation, & alors l'acquéreur même pourra se servir du droit de passage comme le vendeur, ainsi que le pourroient faire plusieurs héritiers de celui qui a établi la Servitude. Mais si l'acte d'aliénation ne contient pas le transport de l'action qui résulte de la stipulation, elle pourra toujours être intentée par le vendeur pour la portion qui lui reste.

Section XII.

Des choses sur lesquelles on peut imposer des Servitudes.

On peut établir des Servitudes sur toutes sortes de fonds appartenant aux particuliers. On peut même en établir sur la superficie d'une maison. Rien n'empêche, par exemple, que le propriétaire de la surface d'un édifice n'y accorde un droit de passage.

On peut même établir des Servitudes sur un édifice qui n'est pas encore construit, par exemple, s'engager à ne pas l'élever au-delà d'une certaine hauteur, à en diriger les eaux sur la maison voisine, ou tout au contraire.

Quoique la nature des Servitudes ne permette pas d'ordinaire qu'on puisse en établir d'autres sur elles, & que les lois romaines mêmes le décident ainsi, lorsque la chose est possible & qu'il n'en résulte aucun préjudice contre celui qui a concédé la première Servitude, il dépend de celui à qui elle appartient, d'y en imposer une autre, en se renfermant dans les bornes de ses droits. Rien n'empêche, par exemple, que je ne m'engage envers mon voisin à ne pas laisser couler ailleurs que dans son fonds les eaux que je tire du vôtre à titre de Servitude d'aqueduc. La raison doit encore ici prévaloir sur les textes du droit.

Lorsqu'une chose est commune à plusieurs personnes, on ne peut pas y acquérir de Servitude sans avoir le consentement de tous les copropriétaires, comme on l'a déjà dit.

La loi 6, §. 3, ff. *commun præd.*, porte, que si de deux maisons, l'une m'appartient en propre & l'autre en commun, je ne puis imposer aucune Servitude sur l'une au profit de l'autre. Au contraire, la loi 30, §. 1, ff. *de Servitut.*, dit que si j'acquiers une partie du fonds qui me doit ou à qui je dois une Servitude, elle ne sera pas éteinte par la confusion, parce qu'une Servitude peut être retenue en partie.

Les interprètes du droit romain tâchent de sauver ces contradictions, en disant qu'il faut plus pour établir une Servitude que pour la retenir. Mais une raison si vague ne prouve rien ici. Il n'y a aucune incompatibilité à ce que je convienne avec mon copropriétaire, que la maison commune sera assujettie à l'autre, ou lui devra une Servitude; ce ne sera point à la vérité une Servitude pour la partie qui m'appartient, si l'on suit la rigueur du droit; mais l'établissement n'en vaudra pas moins comme Servitude pour la partie qui appartient à mon copropriétaire, & comme arrangement de commodité pour celle qui m'appartient.

Il y a des Servitudes naturelles auxquelles les lieux publics sont assujettis de plein droit. Tels sont le passage, les vues, l'écoulement des eaux qui ont lieu sur les rues, les chemins, les ponts, les places publiques, &c. Mais le souverain restreint quelquefois ces Servitudes dans de certaines bornes, & peut même les défendre entièrement. Il y a, par exemple, des ponts & des chemins où l'on ne peut faire passer des voitures qu'avec une charge déterminée; il y a des jardins publics où les propriétaires mêmes des maisons voisines n'ont pas droit d'ouvrir un passage ou des vues sans la permission du souverain. On n'a pas le droit de puisage dans certaines pièces d'eau qui sont uniquement pour la décoration.

Il faut suivre, à cet égard, les lois de police de chaque endroit, & lorsqu'elles sont muettes, observer les règles qui résultent de la destination de ces lieux. Il est clair que les particuliers ne peuvent pas y imposer les Servitudes qui pourroient les rendre moins avantageux ou moins agréables au public, sauf au souverain à déroger à ces règles quand il juge à propos.

Les maisons religieuses sont sujettes à quelques exceptions relativement au droit de vue, qu'on n'y peut pas toujours avoir comme on l'auroit sur celles des particuliers, sur-tout quand il s'agit d'un couvent de femmes.

On peut, au contraire, avoir sur les cimetières les mêmes vues que sur une rue ou sur une place publique, sans qu'il soit nécessaire d'observer les hauteurs prescrites par la coutume pour celles qui ont lieu sur les maisons des particuliers; mais la police exige qu'elles soient à fer maillé & verre dormant. Voyez l'article Vue.

Bouvot, tome 2, question 7, rapporte un arrêt du 12 décembre 1609, rendu au parlement de Dijon, par lequel il fut jugé que le propriétaire d'une maison & d'une grange proche la cure, devoit être maintenu dans la possession immémoriale de passer par un cimetière, pour y entrer & héberger ses bestiaux. Mais Lalaure, livre 1, chapitre 8, observe qu'il y a plusieurs raisons qui peuvent empêcher de prendre cet arrêt pour règle: 1°. il étoit constant qu'anciennement l'église n'étoit qu'une chapelle sans cimetière; 2°. le cimetière n'étoit pas renfermé, & il n'y avoit point lieu d'interdire aux hommes la faculté de passage sur un lieu où les bestiaux pouvoient aller sans empêchement. Enfin, il est possible que le droit de passage fût acquis avant l'établissement du cimetière; & dans ce cas on devoit laisser une partie du terrein pour cet usage, en en renfermant le surplus.

On trouvera de plus grands détails au mot Voisi-

NAGE, sur ce qui concerne l'établissement des Servitudes légales qui ont lieu entre voisins dans les lieux publics ou consacrés.

La loi 1, au digeste *de Servitutibus prædiorum urbanorum*, dit, avec raison, qu'on ne peut pas établir la Servitude de faire porter ses poutres, ses gouttières, ou telle autre partie de son édifice, sur une rue, pour les placer sur la maison voisine, parce que l'espace qui est entre le ciel & la voie publique doit être libre. Cependant on voit dans bien des villes, & à Paris même, différentes arcades qui supportent des bâtimens au-dessus de la rue; & ces édifices ne peuvent pas être critiqués, lorsqu'ils subsistent depuis un temps immémorial. Ils peuvent avoir une cause très-légitime, & provenir de ce que le terrein au-dessus duquel sont ces arcades ne formoit point une rue autrefois. On a toléré ces bâtimens, en faveur de ce que les propriétaires ont fourni le sol pour y percer la rue. C'est l'observation de Lalaure sur cette loi.

SECTION XIII.

Quelles Servitudes on peut établir.

En général, on peut établir telles Servitudes qu'on jugera à propos, pourvu qu'elles ne soient pas prohibées par les lois tant naturelles que civiles, ou par des obligations antérieures. Il dérive plusieurs conséquences de ce principe, qui ne paroît pas susceptible d'exceptions.

I. Comme le droit naturel ne nous permet pas de gêner la liberté des autres, même par des conventions, sans qu'il en résulte aucun avantage pour nous, & que l'intérêt du demandeur est le fondement nécessaire de toutes les actions qu'il voudroit intenter, il suit de là, qu'un propriétaire ne peut pas stipuler de son voisin, des Servitudes qui ne sont d'aucune utilité ou agrément prochain ou éloigné. La loi 15, *in principio*, ff. *de Servitut.* déclare nulle par cette raison la stipulation en vertu de laquelle on obligeroit quelqu'un à ne pas passer sur son héritage, ou à ne pas s'y arrêter.

On peut voir dans les lois romaines, & dans Lalaure, au liv. 1, chap. 8, d'autres exemples de cette espèce.

La loi 8, §. 6, au digeste *si Servit. vindicet.* porte sans doute sur le même fondement; elle dit qu'on ne peut pas interdire à quelqu'un le droit de faire aller chez lui une légère fumée, ou le lui permettre, de même qu'on ne peut ni interdire ni accorder à personne le droit de faire du feu, de s'asseoir & de se laver.

Lalaure, au liv. 1, chap. 8, se fonde sur cette loi, pour dire « qu'on ne peut point, à titre de » Servitude, stipuler qu'on pourra faire ou ne pas » faire *une grande fumée* dans sa cheminée, parce » qu'on ne peut empêcher quelqu'un de faire » du feu chez lui ».

Mais la loi qu'on vient de citer, parle *d'un peu de fumée*, d'où l'on peut conclure, en sens contraire, qu'elle n'entend point exclure la faculté de permettre ou d'interdire le droit de faire une fumée considérable, qui pourroit être nuisible ou fort désagréable. Qui peut douter, par exemple, que je ne puisse stipuler de mon voisin qu'il n'établira point un four à chaux, une fonte de suifs ou d'autres atteliers de cette espèce qu'on tolère dans bien des villes, & qui néanmoins sont fort importans. Les réglemens de police de plusieurs villes qui prohibent de plein droit ces établissemens hors d'un certain quartier, montrent assez combien il seroit déraisonnable, dans les autres villes, d'empêcher les particuliers de stipuler de pareilles Servitudes à leur profit. On peut invoquer à cet égard la décision même du §. 5 de la même loi, qui dit qu'on ne peut pas, sans Servitude, diriger sur les édifices supérieurs la fumée qui sort d'un endroit où l'on enfume les fromages; *ex tabernâ casearia fumum jure immiti posse, nisi ei rei Servitutem talem admittat.* Voyez aussi le §. 7.

Il y a lieu même de douter si la loi dont il s'agit s'observeroit bien parmi nous dans tous les cas indistinctement. On sait combien les dangers du feu sont redoutables; je puis donc avoir de fort bonnes raisons pour stipuler quelquefois que mon voisin ne pourra faire ni feu ni fumée dans une barraque de bois voisine de mon magasin plein de matières combustibles.

Les conventions des hommes sont quelque chose de si sacré, & dont l'exécution est si importante au bien de la société, qu'il faut être bien sûr que celui qui en réclame l'exécution n'y a aucun intérêt pour la lui refuser. Le jurisconsulte Labeo dit même dans la loi 17, ff. *de Servit.* qu'on peut établir une Servitude inutile sur un fonds, en le vendant. La raison qu'il en donne, c'est qu'il est permis de posséder des choses qui ne sont d'aucune utilité.

Cette loi a occasionné bien des disputes entre les commentateurs. *Superior, ad. l. 13*, pense que le motif de cette exception aux règles générales, est qu'il ne s'agit pas ici d'une Servitude acquise sur le fonds d'autrui, mais d'une Servitude retenue sur son propre fonds en le vendant, & sur l'objet de laquelle l'acquéreur n'a jamais eu de droit. Il y a lieu de croire que tel est en effet le motif de cette loi.

Le même auteur pense néanmoins que dans tous les autres cas il est si nécessaire qu'une Servitude soit utile pour être valable, qu'il ne suffit pas qu'elle soit agréable, *amœna*. Il en donne pour exemple un aqueduc qu'on établiroit pour fournir de l'eau à des cascades ou à des bassins d'agrément. Mais il n'est pas douteux que des Servitudes de cette espèce ne puissent être établies; le droit romain lui-même en fournit des exemples dans la Servitude *ne prospectui officiatur*, & dans quelques autres qui ne sont pas plus utiles.

C'est encore mal à propos que tous les interprètes du droit, & Lalaure d'après eux, liv. 1, chap. 8, disent qu'on ne peut pas établir la Servitude d'aller en bateau ſur un lac qui tarit. Ils ſe fondent pour cela ſur la loi 23, §. 1, *ff. de Serv. ruſt. præd.* qui paroît effectivement n'accorder cette Servitude que ſur un lac perpétuel. « Si vous avez un lac per» pétuel, y eſt-il dit, on peut y impoſer la » Servitude d'y naviguer pour parvenir au fonds » voiſin ».

Le fondement de cette loi portoit ſur le prétendu principe, que la cauſe de la Servitude doit être perpétuelle; & c'eſt par la même raiſon qu'une autre loi décide qu'on ne peut pas preſcrire contre ſon voiſin le droit d'y faire écouler par un trou les eaux qui ſervent à laver une ſalle à manger, à moins qu'on n'y établiſſe en même temps une gouttière pour l'eau de pluie.

Quoique Heineccius ait auſſi adopté cette déciſion dans ſes élémens de droit, *ſecundum ordinem pandectarum*, part. 2, §. 145, elle n'en doit pas moins être rejetée comme la précédente. Quand un lac tariroit pluſieurs mois de l'année, j'aurois toujours un intérêt ſenſible à pouvoir le traverſer pour aller à mon héritage durant les mois où il ſeroit couvert d'eau, & cet intérêt ſuffit pour qu'il me ſoit permis d'y acquérir une Servitude.

Il en eſt de même de tous les égouts de quelque eſpèce qu'ils ſoient, qui peuvent être utiles ou commodes à ma maiſon. Il y a bien des maiſons dont les éviers ſe déchargent dans les maiſons voiſines, & on ſeroit mal reçu à conteſter une telle Servitude, ſous prétexte que la cauſe n'en eſt pas perpétuelle.

II. Il eſt important d'obſerver qu'en matière de Servitude, plus encore que dans toute autre, toutes les lois conçues dans des termes négatifs ne ſont pas prohibitives, & n'empêchent pas qu'on ne puiſſe y déroger par des conventions particulières. Ainſi, quand l'article 202 de la coutume de Paris porte « qu'on ne peut faire vues droites ſur ſon voiſin, » ni ſur places à lui appartenantes, s'il n'y a ſix » pieds de diſtance entre ladite vue & l'héritage du » voiſin, & ne peut avoir bées de côté, s'il n'y a » deux pieds de diſtance »; cet article n'empêche pas qu'on ne puiſſe acquérir du voiſin le droit de vues, ſans obſerver ces règles.

Tout au contraire il y a des lois relatives aux bâtimens, auxquelles il n'eſt pas permis de déroger à titre de Servitude, quoiqu'elles ſoient conçues en termes ſimplement diſpoſitifs. Ainſi, l'on ne peut pas ſtipuler de ſon voiſin qu'il n'aura pas de puits dans une maiſon de ville, au moins dans celles qui ſont bien policées, & particulièrement dans la ville de Paris, depuis les ordonnances de police qui ordonnent à chaque particulier d'avoir dans ſa maiſon un puits avec corde, poulie & ſceau, quoiqu'elles ne contiennent aucune prohibition.

La règle qu'on doit ſuivre à cet égard, eſt d'examiner ſi la loi qui ordonne ou défend quelque choſe dans les édifices, a rapport à l'intérêt public, ou ſeulement à celui des particuliers. Dans le premier cas, il n'eſt pas permis d'y déroger à titre de Servitude; dans le ſecond, ceux pour qui la loi a été établie peuvent renoncer au bénéfice introduit en leur faveur.

III. Lorſqu'on a accordé un droit de Servitude à quelqu'un, il n'eſt pas permis d'en accorder un autre à un tiers, ſi la conceſſion portoit quelque préjudice au droit du premier. Mais lorſque la nouvelle Servitude ne préjudicie point à la première, on peut en accorder ſucceſſivement pluſieurs, quand même elles auroient abſolument le même objet; car il y a des droits qui peuvent ſervir à pluſieurs fonds à la fois. Par exemple, le droit de vue ſur une cour, ceux de paſſage, de décharge d'eau, de puiſage & d'aqueduc, peuvent ſervir en même temps à pluſieurs maiſons, pourvu toutefois que l'aqueduc ou la ſource fourniſſent de l'eau ſuffiſamment. La loi 2, §. 1 & 2, ff. *de Servitut. præd. ruſt.* permet même dans ce cas, d'accorder ce droit à pluſieurs pour le même lieu, le même jour & la même heure: mais cela doit toujours recevoir les reſtrictions qui ſont relatives à l'intérêt du premier conceſſionnaire & de tous les autres dans l'ordre de leur conceſſion.

La loi 14, au même titre, dit néanmoins qu'on ne pourroit accorder une Servitude d'aqueduc ſur le même endroit où l'on auroit accordé un droit de paſſage. Despeiſſes, tom. 1, partie 2, tit. 1, art. 4, ſect. 1, n°. 13, & Lalaure, liv. 1, chap. 8, adoptent la déciſion de cette loi. Mais elle ne doit avoir lieu que dans le cas où le conduit de l'aqueduc rendroit le paſſage inutile ou moins commode.

IV. De ce que les Servitudes doivent être de quelque utilité au propriétaire de l'héritage dominant, il ſuit qu'elles ont lieu d'ordinaire ſur des fonds qui y ſont limitrophes; & l'on décide communément par cette raiſon, qu'il eſt néceſſaire que l'héritage ſervant & l'héritage dominant ſoient voiſins l'un de l'autre. Mais, pour admettre cette règle, on doit donner au mot de *voiſinage* une étendue proportionnée à l'objet de la Servitude.

Je puis, par exemple, ſtipuler le droit de prendre du bois pour mon chauffage, & à plus forte raiſon pour mes édifices, dans des forêts ſituées à une très-grande diſtance de ma maiſon, & il peut en être de même du droit de pâcage, de l'abreuvage des beſtiaux, & de pluſieurs autres Servitudes, ſelon les circonſtances. On trouve beaucoup de détails à cet égard dans les auteurs: mais la raiſon en dit plus ſur cet objet que toutes les lois & les juriſconſultes du monde.

On obſervera ſeulement qu'il y a des cas où une Servitude inutile & caduque au temps de ſon établiſſement, peut devenir valable & utile dans la ſuite. Si je ſtipule, par exemple, le droit de vue, d'aqueduc, &c., de quelqu'un dont l'héritage eſt ſéparé du mien par celui d'un tiers, la Servitude

ne me sera d'aucun usage, si ce tiers ne m'accorde pas le même droit, ou si sa maison fait un obstacle à cette vue. Mais si la maison du tiers est détruite, ou s'il consent que l'aqueduc passe dans son héritage, il est clair que la première Servitude aura tout son effet.

Tout au contraire, une Servitude utile dans le temps de son établissement, peut devenir inutile dans la suite. Lors, par exemple, que j'ai stipulé d'un voisin non immédiat, qu'il ne pourroit pas faire tel ouvrage chez lui qui nuiroit à mes vues, si le voisin immédiat fait une plantation ou construit un édifice qui masque entièrement ces vues, la Servitude que j'ai stipulée devient inutile pour moi; l'équité naturelle exige dans ce cas que je ne puisse pas empêcher le propriétaire de l'héritage servant, d'en disposer comme bon lui semblera, tant que l'obstacle intermédiaire subsistera, pourvu qu'il consente que la Servitude ait son entier effet dans le cas où l'état des lieux intermédiaire n'y feroit plus d'obstacle.

V. On peut parmi nous établir des Servitudes conditionnelles ou pour un certain temps seulement, & mettre à la constitution telles clauses qu'on jugera convenables, pourvu qu'il n'y ait rien de contraire aux lois qui concernent l'intérêt public. Voyez la section suivante.

Section XIV.

Des différentes manières dont les Servitudes peuvent s'établir en général.

Dans l'ancien droit romain, les Servitudes rustiques & les Servitudes urbaines ne s'acquéroient pas de la même manière. Les premières, qui étoient censées plus précieuses que les autres, comme les domaines dont elles dépendoient, étoient ce qu'on appeloit *res mancipi.* Il falloit, pour les acquérir, cette espèce de vente solennelle qu'on appeloit mancipation, & qui produisoit la garantie la plus étendue. Les héritages urbains au contraire, c'est-à-dire les édifices, étoient naturellement réputés *res nec mancipi;* on ne les mettoit dans la classe des *res mancipi*, que par accession (1). Les Servitudes des héritages rustiques étoient aussi mises dans la même classe à titre d'accession, & elles pouvoient être acquises de la même manière que les autres biens de cette classe.

Il n'en étoit pas ainsi des Servitudes qui dépendoient des héritages urbains; elles n'étoient jamais réputées *res mancipi*, parce qu'on n'admettoit pas d'accessoire d'un accessoire. Elles pouvoient donc être acquises de toutes les autres manières dont les droits incorporels pouvoient être établis; mais non pas par la mancipation & par les autres titres qui pouvoient être particuliers aux *res mancipi*, tels que l'usucapion (1).

Justinien ayant aboli toutes les différences qui avoient lieu entre les domaines connus sous le nom de *res mancipi* & *res non mancipi*, toutes les Servitudes, tant urbaines que rustiques, furent mises à cet égard sur le même pied; on les constitua, comme tous les autres droits réels, par les conventions (2), les stipulations, les actes de dernière volonté, les jugemens & la prescription.

Il ne faut pas croire néanmoins que tous ces titres eussent le même effet; les stipulations & les conventions ne donnoient qu'un simple droit à la Servitude, *jus ad rem*, mais elles ne l'établissoient pas, du moins pour les Servitudes affirmatives, qui consistoient à avoir le droit de faire quelque chose sur le fonds de son voisin. Il falloit de plus, pour l'établissement de ces Servitudes, que la stipulation ou la convention eût été suivie de l'espèce de tradition dont elles étoient susceptibles, c'est-à-dire, de l'usage que le propriétaire de l'héritage dominant en faisoit sans contradiction, au vu & au sçu de celui de l'héritage servant.

Labéon pensoit même que, pour suppléer le défaut de traditon réelle dans ces sortes de droits, le propriétaire de l'héritage servant devoit donner caution de ne pas s'opposer à leur usage. Mais Javolenus décide avec raison dans la loi 18, ff. *de Servit.*, que la quasi-tradition dont on vient de parler, étoit suffisante. Il n'étoit nécessaire de donner cette caution, aux termes des lois 7, ff. *si Servitus vendicetur*, & 7, ff. *de aquâ quotid. æst.*, que lorsque le propriétaire de l'héritage servant, après avoir contesté la Servitude, étoit condamné par un jugement à la souffrir. Vinnius s'est beaucoup étendu là-dessus dans son commentaire sur le §. 2 des institutes, au titre des Servitudes, & réfute avec beaucoup de force l'opinion contraire de Bachovius. Cependant il est allé trop loin lui-même: en supposant que la tradition étoit nécessaire dans toutes les Servitudes établies par convention, la raison seule indique assez qu'on ne pouvoit pas même faire de quasi-tradition des Servitudes négatives, qui consistent seulement à ne pas faire quelque chose dans son propre fonds.

Lorsque la Servitude avoit été simplement promise, on pouvoit seulement en demander l'établissement par l'action qui résultoit de la stipulation; mais lorsqu'elle avoit été imposée par testament,

(1) Voyez ci-dessus la section 9.

(1) C'est par la même raison sans doute qu'on pouvoit engager les Servitudes rustiques & non pas les Servitudes urbaines, suivant la loi 11, §. *ult.* & l. 12, ff. *de pignoribus*, que Davezan, part. 9, chap. 5, croit inexplicable.

(2) Le §. 4, aux institutes *de Servitut.* dit *pactionibus & stipulationibus*, & non pas *pactis & conventionibus.* Les pactions sont les conventions que les lois autorisoient; les simples pactes, au contraire, ne valoient qu'autant qu'ils étoient validés par une loi expresse, ou qu'ils étoient insérés dans un contrat valable, comme des clauses qui en dépendoient.

le légataire pouvoit agir à son choix par l'action personnelle qui résultoit du testament, ou par l'action réelle, *confessoria Servit.*, parce que les testamens qui se faisoient anciennement par la mancipation, produisoient aussi de plein droit une action réelle, sans qu'il fût besoin d'aucune tradition ou délivrance. Enfin, lorsque la stipulation des Servitudes affirmatives avoit été suivie de tradition, elle produisoit pareillement l'action réelle.

Par une suite des autres particularités du droit romain, les Servitudes ne pouvoient pas être établies, selon la rigueur des principes, pour avoir lieu à commencer d'un certain temps, ou pour durer un certain temps, ni sous une certaine condition, ou jusqu'à une certaine condition (*neque ex tempore, neque ad tempus, neque sub conditione, neque ad conditionem.*)

C'est du moins ce que décide la loi 4, *in princ. ff. de Servit.*, qui a beaucoup embarrassé les interprètes. On peut voir ce qu'en a dit Joannes Superior *ad l.* 4. Mais comme plusieurs autres lois parlent de Servitudes conditionelles, & qu'elles en supposent la validité, il seroit peut-etre assez facile de prouver que le rédacteur de celle-ci a mis en thèse générale ce qui n'avoit lieu originairement que pour les Servitudes contractuelles qui n'étoient pas conçues dans la forme de la stipulation.

Quoi qu'il en soit, le préteur faisoit valoir toutes ces clauses conformément à l'équité, lorsqu'on opposoit l'exception qui résultoit de la convention, *pacti vel doli exceptione opposità.* C'est la décision de la même loi, qui, comme Cujas l'observe, avoit suivi en cela l'opinion de la secte des Sabiniens, en rejetant celle des Proculéiens.

Toutes ces distinctions ne sont point admises dans nos mœurs. On peut y constituer ou acquérir les Servitudes sous telles clauses & conditions qu'on jugera convenables. On peut réduire à cinq les moyens principaux qui peuvent les établir. Ce sont, 1°. la loi; 2°. les jugemens & les décrets; 3°. une disposition légitime du propriétaire, faite par un acte entre-vifs ou par testament; 4°. la destination du père de famille; 5°. la prescription.

On traitera particulièrement des Servitudes établies par la loi, au mot VOISINAGE. On va parler des quatre autres manières de constituer les Servitudes, dans les sections suivantes.

SECTION XV.

De l'établissement des Servitudes par des jugemens, & si les décrets sont des titres valables pour ces sortes de droits.

La loi 22, §. 3, au digeste *familiæ erciscundæ*, porte, que le juge peut, en procédant au partage, imposer quelque Servitude sur une portion au profit de l'autre, mais que si un héritage est adjugé purement & simplement, sans qu'il ait été question de Servitude, il ne peut plus en imposer en adjugeant à un second héritier un autre héritage. *Sed si purè alii adjudicaverit fundum, alium adjudicando ampliùs Servitutem imponere non poterit.*

Cette dernière décision ne devroit pas s'observer parmi nous, du moins si tous les lots avoient été fixés & adjugés par un seul & même jugement, comme il est d'usage. Toutes les dispositions qui y sont contenues, ne font qu'un tout dont les différentes parties se rapportent les unes aux autres, & il est fort indifférent que le juge ait commencé par établir la Servitude en parlant du premier lot, si elle est clairement énoncée dans la disposition qui concerne le second.

La loi 18, *ff. communi dividendo*, est plus raisonnable. Elle porte, qu'un arbitre ne pourroit pas, en partageant une succession, constituer de Servitude sur un fonds héréditaire, au profit d'un fonds étranger à la succession, parce que son pouvoir ne s'étend pas au-delà de l'objet qui a été soumis à sa décision. Si néanmoins les deux parties intéressées consentoient à cet établissement, rien n'empêcheroit qu'il ne fût valable.

Cependant il peut y avoir des cas autres que le partage, où le juge pourroit imposer des Servitudes sur un fonds. Par exemple, si j'ai un héritage qui est de toutes parts entouré par le vôtre, vous devez m'y accorder le droit de passage, en vous indemnisant; & si vous ne le faites pas volontairement, je puis vous y faire condamner en justice. On verra au mot VOISINAGE, dans quels cas le juge peut établir ces sortes de Servitudes.

Le décret est ordinairement regardé comme un titre d'acquisition translatif de propriété; lors donc qu'un droit de Servitude est nommément exprimé dans la saisie réelle & dans la procédure, sans que le propriétaire de l'héritage prétendu servant s'y soit opposé, l'adjudicataire peut-il prétendre la Servitude en vertu de son décret seul?

Cette question a été diversement résolue par les auteurs. La Thaumassière paroît incliner pour l'affirmative dans ses nouveaux commentaires sur les coutumes générales de Berry, tit. 11, art. 1. M. le Camus, dans ses observations sur l'article 186 de la coutume de Paris, l'admet sans difficulté, du moins dans le cas où la partie saisie se trouvoit en possession de la Servitude, & ce cas est le seul dont il parle. Lalaure suppose, on ne sait trop pourquoi, que Brodeau est du même avis.

Ferrière, dans sa gl. 1, n. 8, sur le même article, fait une distinction. Il convient que l'énonciation des Servitudes ne suffit pas pour en transférer directement à l'adjudicataire la propriété, mais il prétend que si cet adjudicataire jouit, en conséquence du décret, pendant dix ans entre présens, & vingt ans entre absens, sans contradiction de la part du propriétaire de cet héritage, ces Servitudes seront acquises par prescription.

Cette décision lui paroît d'autant plus juste, qu'il suppose que les contrats volontaires doivent avoir le même

même effet. Mais cette opinion étant insoutenable, du moins suivant le droit commun, comme on le verra bientôt, la conséquence qu'on en pourroit tirer en faveur du décret, ne paroît guère mieux fondée. Cette distinction a néanmoins été aussi adoptée par l'article 3 des arrêtés, au titre des Servitudes, & par Auzanet dans ses mémoires. On peut encore invoquer pour cette opinion l'article 269 de la coutume de Bretagne, qui permet l'appropriance des Servitudes par les bannies, qui tiennent lieu des décrets volontaires dans cette province.

Goujet en son traité des criées, part. 2, chap. 4, n. 130, & le plus grand nombre des jurisconsultes décident cependant sans distinction que le décret n'est point un titre capable de faire acquérir les Servitudes, soit par lui même, soit par la possession qui l'a suivi, dans les coutumes qui rejettent la prescription, parce que le décret ne transmet le domaine à l'adjudicataire qu'avec les droits que le saisi y avoit, & que *nulle Servitude sans titre*.

Cette dernière raison paroît décisive contre la prescription même; car l'adjudicataire qui ne peut pas alléguer l'ignorance de droit, n'a jamais eu une possession de bonne foi. Il savoit, ou il devoit savoir qu'on ne peut point réclamer une Servitude sans un titre émané du propriétaire de l'héritage servant; & dès qu'il n'a point vu ce titre dans ceux qui lui ont été remis lors de l'adjudication, il a dû voir que son décret ne suffisoit pas pour lui attribuer des droits de Servitude.

Cependant la question ne paroît avoir été jugée par aucun arrêt dans cette dernière circonstance. On en trouve bien plusieurs qui ont rejeté des Servitudes comprises dans des décrets. M. le Prêtre, centurie 1, chapitre 62, en rapporte un du 17 février 1588, & un autre de l'année 1603; Vrevin, sur la coutume de Chauny, article 69, en rapporte un troisième du premier mars 1608.

On en trouve un quatrième dans Tronçon sur l'article 202 de la coutume de Paris. Ces deux derniers sont aussi rapportés par Auzanet au *folio 3* de ses mémoires.

Une Servitude légale qui auroit été éteinte par convention, ne pourroit pas même revivre par le décret, parce que c'est la même chose d'établir une Servitude nouvelle, ou d'en rétablir une qui a été supprimée.

Boucheul sur l'article 444 de la coutume de Poitou, n°. 50, cite à cette occasion un ancien arrêt rendu au profit des habitans de la ville de Magnac, » sur ce qu'ayant anciennement acquis du seigneur » l'exemption des lods & ventes, & la terre de » Magnac s'étant vendue par décret, avec déclara- » tion comme baronnie, droits & profits de fief, » suivant la coutume, sans que lesdits habitans s'y » fussent opposés pour la conservation de leurs fran- » chises, ils y ont été maintenus par l'arrêt, parce » que ce droit n'appartenoit pas au saisi, & qu'il » n'en étoit pas en possession lors de la saisie & adju- » dication ».

Lalaure propose, au livre 3, chapitre 11, une exception qui ne peut guère souffrir de difficulté. Il pense que si le propriétaire de la maison prétendue asservie se trouvoit du nombre des poursuivans, « son défaut d'opposition au décret formeroit un titre » invincible contre lui en faveur de l'adjudicataire, » parce qu'alors, se trouvant, pour ainsi dire, être le » vendeur de cette maison, son défaut d'opposition » seroit une reconnoissance formelle de la Servi- » tude, puisqu'il ne pourroit ignorer ce que conte- » noient les affiches qu'il avoit fait poser avec les » autres créanciers, & que l'énonciation de la Ser- » vitude dans les affiches formeroit, en faveur de » l'acquéreur, un titre qui seroit censé être émané » de lui ».

Enfin Desgodets sur l'article 186 de la coutume de Paris, propose un moyen pour assurer l'état des adjudicataires. « Comme il est, dit-il, très-difficile » aux héritages qui se vendent par décret forcé, d'en » recouvrer les titres, si les saisissans *ont* (1) la » précaution de faire insérer dans la saisie réelle la » déclaration & description des Servitudes actives » que les héritages saisis ont sur leur voisin, & d'en » faire faire mention expresse dans les autres procé- » dures du décret, & qu'ensuite celui qui est l'adju- » dicataire & l'acquéreur fasse dénoncer & signifier » le décret avec ladite déclaration & mention des » Servitudes, aux voisins qui les doivent souffrir, » en leurs domiciles, aussi-tôt que le décret & l'ad- » judication lui ont été délivrés : si lesdits voisins » n'y font point réponse, ni d'opposition aux Ser- » vitudes pendant l'an & jour, le décret lui peut » servir de titre, & en ce cas les Servitudes sont » bien établies ».

Cette décision est au moins très-douteuse. Il seroit plus court & plus sûr de faire assigner les propriétaires des maisons sur lesquelles les criées énonceroient des droits de Servitudes dont la partie saisie auroit joui, mais à l'égard desquels on n'auroit aucun titre, pour être tenu d'affirmer si ces Servitudes ne subsistent pas sur leurs domaines; & en cas d'aveu, voir déclarer commun avec eux le jugement du décret à intervenir.

SECTION XVI.

De l'établissement des Servitudes par des actes entre-vifs ou par testamens.

On peut imposer parmi nous les Servitudes par toutes sortes d'actes, soit entre-vifs, soit testamentaires. On peut les établir par des partages faits à l'amiable, lorsqu'en divisant une succession, on stipule un droit de vue, de passage, &c. au profit de l'une des deux maisons, soit qu'on suive en cela la destination du père de famille, comme le dit Lalaure, soit qu'on s'en écarte ou qu'on y ajoute.

(1) Le texte de Desgodets dit *n'ont*, du moins dans la dernière édition; mais c'est-là une faute d'imprimerie.

Les testateurs peuvent de même léguer leurs domaines, en y réservant quelque Servitude au profit de leur héritier ou d'un tiers, ou laisser ces domaines à leurs héritiers, en les grevant de Servitudes au profit de quelque personne que ce soit.

Lalaure, livre 1, chapitre 10, dit que quand on constitue une Servitude, il faut que le terrein qu'on veut asservir soit certain & désigné, tant par la mesure que par ses tenans & aboutissans. Il cite à cette occasion la loi 6, ff. *de Servitut.*; mais cette loi ne dit rien de semblable, quoiqu'il le suppose aussi dans la traduction qu'il en a donnée. Elle dit seulement qu'on peut établir ou remettre une Servitude sur une certaine partie d'un fonds. *Ad certam partem fundi Servitus tam remitti quàm constitui potest*; c'est-à-dire, qu'on peut la remettre ou l'établir sur une certaine partie comme sur la totalité.

Il suffit donc, pour la validité d'une Servitude, que le fonds sur lequel on l'établit & l'espèce de la Servitude soient désignés de manière à ne pas s'y méprendre, sur-tout dans les testamens, où l'on se règle plutôt sur l'intention du testateur que sur la rigueur des termes. S'il survient quelques difficultés sur la manière dont la Servitude doit être exercée, le juge les réglera, si les parties ne peuvent pas se concilier.

La loi 7, *princip. commun. præd.*, porte, que celui qui fait la tradition de l'une des deux maisons qui lui appartiennent, doit exprimer l'espèce de Servitude qu'il y veut retenir. La raison qu'elle en donne, c'est que si l'on disoit en général que la maison est assujettie à celle qu'on réserve, on pourroit dire, ou que la constitution de la Servitude ne vaut rien, parce qu'on ne peut savoir quelle espèce de Servitude a été exceptée, ou que la maison vendue doit supporter toutes sortes de Servitudes.

Accurse prétend que, d'après cette loi, le vendeur peut demander toutes les espèces de Servitudes qui peuvent être imposées sur la maison vendue. Cujas paroît avoir adopté cette décision. Il se fonde sur ces derniers mots, *aut omnis servitus debeat*; parce que, dit-il, lorsque le jurisconsulte rapporte deux opinions, il se décide toujours pour celle qu'il propose la dernière. Mais Ferrière a fort bien observé dans sa compilation sur l'article 215 de la coutume de Paris, n°. 4, que cette raison ne prouve rien ici. La décision de la loi se trouve évidemment dans le premier membre. Ce qu'elle ajoute ensuite est pour justifier sa décision, en prouvant qu'il est impossible de connoître la véritable intention des parties, & que cette incertitude est la véritable raison pour laquelle il est nécessaire de spécifier l'espèce de la Servitude. Il semble qu'on peut conclure de là, que lorsque la Servitude est désignée par son espèce particulière, il n'y a pas de difficulté à la confirmer.

Les réformateurs de la coutume de Paris ont été beaucoup plus loin, & peut-être trop loin dans l'art. 215. « Quand un père de famille, y est-il dit, » met hors ses mains partie de sa maison, il doit » spécialement déclarer quelles Servitudes il remet » sur l'héritage qu'il met hors ses mains, ou quelles » il constitue sur le sien; & *les faut nommément* » *& spécialement déclarer, tant pour l'endroit,* » *grandeur, hauteur, mesure, qu'espèce de Ser-* » *vitude.* Autrement, toutes constitutions générales » de Servitudes, sans les déclarer comme dessus, » ne valent (1) ».

Les coutumes d'Orléans, art. 227, & de Calais, art. 201, ont des dispositions semblables. La plupart des commentateurs de la coutume de Paris, Lalande & Pothier sur celle d'Orléans, supposent que tous ces articles s'observent à la lettre. Tel est aussi le sentiment de Desgodets dans ses notes sur cet article.

Goupy est d'un avis absolument contraire à celui de Desgodets dans ses notes sur cet auteur. « Lorsque » la coutume, dit-il, requiert en cet article 215 » une désignation exacte avec mesures, c'est pour » engager les pères de famille à s'expliquer le plus » clairement qu'il est possible pour établir des Ser- » vitudes, & éviter les procès que ces sortes de » dispositions causent tous les jours. Pour qu'une » Servitude n'eût point lieu, il faudroit que sa dé- » signation fût conçue en des termes si obscurs & » si équivoques, qu'il ne fût pas possible de juger » de la vérité de la disposition du père de famille: » par exemple, si un propriétaire de deux maisons » contigues, en vendoit une avec réserve de vues » droites sur la cour de la maison vendue, c'est-à- » dire, avec la faculté d'y percer des vues droites » en telle quantité & de telles grandeurs que le » vendeur le jugeroit à propos, quoiqu'il n'y eut » point désignation de quantité ni de mesures, la

(1) On trouve à-peu-près la même décision dans le grand coutumier, liv. 2, à la fin du chap. 38. « Un pro- » priétaire de plusieurs maisons entre tenans, qui les a » acquêtées & assemblées en la ville de Paris, de plusieurs » propriétaires chargés envers plusieurs censiers de plusieurs » & diverses charges, vend, donne, ou, par aucun titre, » met hors de ses mains l'une desdites maisons, avec » toutes les vues & égouts, ou appartenances qu'elle pour- » roit ou devroit avoir raisonnablement selon les usages » de la ville de Paris. Icelles paroles générales ne peuvent » ni ne doivent, & ne seront réputées à titre juste ne » valable pour avoir Servitude sur les autres maisons qui » demeurent au bailleur, de vue, des égouts, & des gla- » couers, ne de semblables choses & contre les coutumes; » mais doivent être toujours ramenés aux usages & cou- » tumes de la ville de Paris, s'il n'est spécialement, » expressément & nommément dit & déclaré en faisant le » bail de ladite maison, ou depuis que lesdites Servitudes » doivent demeurer en l'état qu'elles sont au temps du » bail, *& les convient expressément nommer & déclarer* » *& mettre au contrat du bail qu'elles doivent ainsi* » *demourer perpétuellement*; ou autrement elles ne peu- » vent, ne doivent ainsi demeurer au préjudice de celui » qui a baillé la maison généralement, comme il l'avoit » prinse, avec vues, égouts, & semblables mots généraux, » qui n'obligent point & ne donnent titre juste ne valable. »

» Servitude ne doit pas moins subsister, suivant » moi. Il en est de même du droit de passage. Si » le propriétaire en question avoit vendu une des » deux maisons, avec charge d'un passage de porte » cochère dans le corps de logis sur la rue, sans » désigner la grandeur dudit passage, ni le lieu dans » ledit corps de logis sur la rue, c'est-à-dire, si » c'est au milieu ou sur les côtés; je ne pense pas » que ce vendeur, faute d'une plus exacte désigna- » tion, fût privé du droit de passage; & tout ce qu'il » arriveroit, c'est qu'il seroit au choix de celui » sur lequel seroit la Servitude, de placer ce pas- » sage où il jugeroit à propos dans ledit corps de » logis, & d'y donner la plus petite largeur & » hauteur qu'il seroit nécessaire pour que les voi- » tures pussent entrer, en observant qu'elles y pas- » saisent librement, & ainsi des autres Servitudes » non désignées par mesure ».

Auzanet dans ses mémoires, & M. de Lamoignon dans ses arrêts, font une distinction qui paroît fort raisonnable. Ils conviennent bien que l'énonciation des Servitudes occultes ou cachées doit se faire comme la coutume l'exige; mais pour les Servitudes apparentes, ils jugent inutile d'obliger le vendeur de les déclarer, puisqu'elles sont assez connues à l'inspection des lieux.

Au reste, cette désignation est plutôt nécessaire pour les temps à venir & pour les héritiers des contractans, que pour les temps voisins de la vente & pour les contractans eux-mêmes, sur-tout si les Servitudes étoient dues à la maison aliénée. Si donc il étoit manifeste qu'on eût entendu comprendre dans la vente d'une maison, faite par le propriétaire de la maison voisine, des Servitudes qui y subsistoient déjà comme arrangement de propriétaire, le vendeur ne seroit pas fondé à les contester, sous prétexte que l'acte n'en feroit pas mention; l'acquéreur auroit le droit, même après la vente, de les faire constater par un procès-verbal contradictoire avec le vendeur, & s'il s'y refusoit, de le faire assigner pour y être condamné, si mieux il n'aimoit voir entériner les lettres de rescision qu'on pourroit prendre contre la vente, sur le fondement du dol qui résulteroit de ces deux circonstances.

Ce tempérament dicté par l'équité, a été adopté par un arrêt rapporté dans le recueil de du Rousseau de Lacombe, au mot *Servitudes*, section 2, n°. 3 (1).

Lorsqu'il est dit dans un acte de partage, ou dans tout autre acte relatif à deux maisons contigues, qu'un mur de séparation demeurera dans l'état qu'il est, ou même qu'il sera élevé jusqu'à une certaine hauteur, il ne résulte point delà une Servitude qui puisse empêcher l'un des voisins de l'élever davantage, s'il le juge à propos; tout ce qu'on peut conclure de cette clause, c'est que chaque voisin peut contraindre l'autre à élever & à entretenir le mur jusqu'à cette hauteur, mais non pas au-delà. Pour que la Servitude eût lieu, il faudroit que l'acte portât, que le mur restera perpétuellement dans cet état, sans pouvoir être exhaussé par l'une ou l'autre des parties. C'est la décision d'un auteur anonyme, dont le manuscrit est rapporté par Ferrière dans sa compilation à la suite du titre des Servitudes. Elle a été adoptée par un arrêt du.... mars 1780, dans l'espèce suivante.

La maison du sieur Joulain, marchand à Chollet,

---

(1) *Voici l'espèce de cet arrêt.*

Par contrat du 5 juillet 1756, devant Vanin, le sieur Bouret de Val-Roche, fermier général, propriétaire de deux maisons contigues, rue de la Magdeleine de la Ville-l'Evêque, vend la plus grande au sieur Cazaubon, syndic de la compagnie des Indes, & se réserve l'autre. Le vendeur avoit fait reconstruire les deux. La première étoit composée de deux corps de logis, dont l'un en aîle contenoit un escalier de dégagement & quelques pièces qui tiroient leur jour d'une petite cour dépendante de l'autre maison. La maison est vendue *ainsi qu'elle se poursuit & comporte, & sans en rien excepter ni réserver.* Le vendeur cède *tous droits de propriété, noms, raisons & actions, qu'il a & peut avoir sur ladite maison ou à cause d'icelle.* Le prix de la vente est de 136,000 livres, non compris les ornemens & embellissemens vendus à part. Le 30 octobre 1758, le sieur Cazaubon fit sommer le sieur de Val-Roche de se trouver le lendemain dans la maison vendue, pour y faire, avec le sieur Tanevaut, architecte du roi, nommé par le sieur Cazaubon, la reconnoissance des vues, qui, lors dudit contrat, tiroient & tirent actuellement leur jour de la petite cour de la maison réservée par le vendeur. Le sieur de Val-Roche ne s'y trouva pas, & le procès-verbal fut dressé sans lui par l'huissier Ribert. Le sieur Cazaubon fait assigner le sieur de Val Roche au châtelet, pour voir dire que les vues étoient, lors du contrat, telles qu'elles étoient exprimées dans le procès-verbal, sinon qu'il en seroit dressé procès-verbal par experts, qui déclareroient si elles n'existoient pas avant le contrat. Le sieur de Val-Roche convient, par ses défenses, que les vues sont les mêmes qu'elles étoient lors du contrat, mais il oppose les articles 186, 215 & 216 de la coutume de Paris, & dit qu'on n'a pas pensé à cet objet lors du contrat. Il conclut à ce que le sieur Cazaubon soit tenu de supprimer les bayes, vues & jours qui se trouvent dans le mur mitoyen qui sépare les deux maisons, & de se réduire aux termes de droit, sinon à demeurer autorisé à faire lesdits bouchemens & suppression aux frais dudit Cazaubon, & aux dépens. Sentence contradictoire du 8 février 1759, qui adopte ces conclusions. Sur l'appel, le sieur Cazaubon demande subsidiairement la radiation du contrat, avec restitution du prix principal, tant de la maison que des meubles, frais de contrat & de décret volontaire, droits seigneuriaux & intérêts, à compter du jour des quittances. Arrêt du 29 mars 1760, au rapport de M. Pasquier, qui met l'appellation & ce au néant, émendant, entérine les lettres de rescision prises contre le contrat, le déclare nul & résilié, condamne le sieur de Val-Roche à rendre au sieur Cazaubon toutes les sommes par lui payées, frais, mises, loyaux-coûts & intérêts, si mieux n'aime le sieur de Val-Roche laisser subsister les jours & vues, ce qu'il sera tenu d'opter dans quinzaine, sinon l'option déférée au sieur Cazaubon; condamne le sieur de Val-Roche à tous les dépens.

Lalaure rapporte le même arrêt avec plus de détail, livre 3, chapitre 10; mais tout ce qu'il y a de véritablement important se retrouve dans le compte que Lacombe en a rendu.

en Anjou, & celle du sieur Rousseau, notaire au même lieu, n'en avoient fait autrefois qu'une seule, & même, en 1716, le propriétaire commun arrenta l'une des deux à l'auteur du sieur Joulain. L'acte donnoit une petite portion de la cour commune au preneur, & l'on ajoutoit ce qui suit, par une clause particulière, « aussi à la charge entre lesdites par- » ties de contribuer & faire bâtir à frais communs » un mur de séparation entre la petite cour ci- » dessus spécifiée, & celle desdits sieurs bailleurs, » *ledit mur de huit pieds, ou de telle hauteur* » *ou largeur dont les parties conviendront à l'a-* » *miable pour leur commodité commune* ».

Le mur fut élevé jusqu'à neuf pieds ou environ. Il subsista en cet état plus de soixante ans. En 1778, le sieur Rousseau qui représentoit le bailleur, voulut l'élever pour y faire une construction. Le sieur Joulain s'y opposa; mais il fut débouté de son opposition par une sentence de la sénéchaussée d'Angers.

Sur l'appel, le sieur Joulain fit voir que l'entreprise du sieur Rousseau obscurciroit entièrement sa cuisine, son office & une chambre haute. Cependant la sentence de la sénéchaussée d'Angers fut confirmée par arrêt, avec dépens.

Enfin, Pothier observe, avec raison, que l'article 216 de la coutume de Paris forme une exception à l'article 215 dont on vient de parler. Cette exception est l'objet de la question suivante.

Section XVII.

De la destination du père de famille dans les coutumes de Paris, Orléans, Calais & Metz, où il faut qu'elle soit prouvée par écrit.

On appelle *destination du père de famille*, la disposition & l'arrangement qu'il a faits dans une ou plusieurs maisons, pour sa commodité ou pour satisfaire sa fantaisie. C'est l'explication que Lalaure a donnée de ce mot, d'après Pothier & Lalande sur la coutume d'Orléans, Lamy sur celle d'Étampes, & plusieurs autres auteurs.

L'article 91 de l'ancienne coutume de Paris, portoit simplement, que *destination de père de famille vaut titre.* Ce n'est que lors de la réformation de 1580, qu'on a ajouté à cet article, qui est le 216[e] de la nouvelle coutume, les mots suivans, *quand elle est ou a été par écrit, & non autrement.* La disposition pure & simple de l'ancienne coutume se retrouve encore dans quelques coutumes dont on parlera dans la section suivante.

Le procès-verbal de la nouvelle coutume de Paris porte, que ces mots de l'article 216 ont été ajoutés *pour coutume nouvelle.* Cette expression sembloit indiquer clairement que les mots ajoutés n'étoient point une explication de l'ancienne coutume, mais une nouvelle disposition. Cependant on a élevé la question de savoir s'ils ne devoient pas servir de décision pour les Servitudes établies par la destination du père de famille avant la réformation. Trois arrêts des années 1588, & 1620, rapportés par M. le Prêtre, centurie 2, chap. 63, & par les commentateurs sur l'article 216 de la nouvelle coutume, ont jugé que non. Bourjon prétend néanmoins le contraire; mais il se fonde pour cela sur deux arrêts qu'il a mal entendus. Voyez la seconde note de la section suivante.

Desgodets dans ses notes sur l'article 215, n°. 1, propose un tempérament; il dit « qu'à l'égard des » Servitudes établies en termes généraux par des » actes écrits avant la réformation de la coutume, » & dont la possession a été conservée, elles doivent » rester en leur état jusqu'à la reconstruction des an- » ciens édifices qui les contiennent, auquel temps » les Servitudes cachées se doivent supprimer; & » pour faire subsister les Servitudes visibles, on en » doit faire un procès-verbal & description précise » en bonne forme, en présence des parties intéres- » sées, avant de les démolir, sinon qu'elles seront » aussi supprimées ».

Cette décision est très-inexacte; 1°. il n'est point nécessaire de prouver la destination du père de famille par des actes écrits, lorsqu'elle est antérieure à la réforme de la coutume de Paris; 2°. il n'y a pas plus de raisons pour supprimer les Servitudes cachées, que les Servitudes visibles, comme le dit fort bien Goupy dans ses notes sur Desgodets; & si un rapport d'experts suffit pour la conservation des unes, la même formalité doit suffire pour conserver les autres.

On doit bien moins s'arrêter encore à ce que dit Bornat, cité par Ferrière sur l'article 216 de la coutume de Paris. Il prétend « tenir de M. de Gaumont, » fameux avocat, qui le lui avoit lu dans un livre » dont il ne se rappelle pas le titre, que la destina- » tion du père de famille doit avoir été constituée » trente ans avant la réformation de la cou- » tume, sans quoi elle ne peut subsister »; & il ajoute de son chef, que *dans l'usage, s'il arrive qu'il soit nécessaire de rebâtir & construire à neuf ces destinations, elles cessent d'être, & l'on remet les choses suivant la coutume réformée.*

Quoi qu'il en soit, l'addition faite dans l'article 216, qui avoit eu pour objet de prévenir des contestations, en a fait naître de nouvelles. Il est bien certain que cet article est une suite de l'article 215 qu'on a examiné dans la section précédente: mais signifie-t-il la même chose? La plupart des commentateurs de la coutume de Paris le supposent, comme on peut le voir dans la compilation de Ferrière, dans Duplessis, Bourjon & Goupy. « On en- » tend par cet article 216 de la coutume, dit ce » dernier auteur, que quand le propriétaire de deux » maisons ou autres héritages, proches ou joignant » l'un l'autre, vend ou aliène l'une de ces maisons » ou héritages, ou par donation entre-vifs, ou » qu'il les partage entre ses héritiers par testament » de dernière volonté ou autrement, il peut charger » l'une de ces maisons ou héritages envers l'autre,

» de telle Servitude qu'il lui plaît ; de même si le » père de famille n'a pas disposé de ces maisons ou » autres héritages, ses héritiers, en faisant leurs » partages, les peuvent charger de Servitudes les » unes envers les autres. On peut aussi par échange » de maison ou autres héritages, l'un pour l'autre, » y établir des Servitudes ; mais dans tous ces cas » il faut que les Servitudes soient constituées expres- » sément, & spécialement nommées & désignées, » l'espèce & la forme d'icelles bien expliquées par » écrit, ainsi qu'on l'a fait remarquer sur l'article » 215 précédent, moyennant quoi ceux qui de- » viennent propriétaires desdites maisons & héri- » tages ne se peuvent défendre de souffrir les Ser- » vitudes établies de cette sorte ; au contraire, si » les Servitudes n'étoient établies qu'en termes gé- » néraux, quoiqu'elles fussent par écrit, elles ne » seroient pas dues & ne pourroient pas subsister, » & elles seroient supprimées, comme contraires » à la liberté naturelle des héritages, dans laquelle » liberté les maisons & héritages sont rentrés par » la confusion de la possession d'une même per- » sonne ».

Si cette interprétation de l'article 216 étoit admise, Duplessis auroit eu raison de dire que ces mots, *quand la destination a été par écrit & non autrement*, opèrent le même effet que si l'on avoit rayé l'article. Il faut même avouer que l'article 22 du titre 13 de la coutume de Metz, semble autoriser cette interprétation. Cet article, qui, suivant le commentateur, a été puisé dans la coutume de Paris, porte, que disposition ou partage « de père de famille, rédigé par écrit, sert de » titre, si, par icelle, il a assujetti une partie de » son héritage ou maison à l'autre ».

Les articles 227 & 228 de la coutume d'Orléans sont littéralement semblables aux articles 215 & 216 de la coutume de Paris ; mais Pothier sur ces deux articles, bien loin de supposer qu'ils signifient la même chose, dit dans sa seconde note sur l'article 227, que la spécification qui y est exigée, *reçoit une exception au cas de l'article suivant ;* puis il ajoute dans sa première note sur l'article 227 : « Lorsque deux héritages appartiennent au même » maître, le service que l'un tire de l'autre, comme » lorsqu'une maison a une vue ou un égout sur » l'autre, n'est pas Servitude, *quia res sua ne-* » *mini servit*, l. 26, ff. *de V. S. pr.*, c'est *des-* » *tination de père de famille.* Que si par la suite » ces maisons viennent à appartenir à différens » maîtres, soit par l'aliénation que le propriétaire » feroit de l'une de ces deux maisons, ou par le » partage qui se fera entre ses héritiers, le service » que l'une de ces maisons tire de l'autre, qui étoit » *destination de père de famille*, lorsqu'elles » appartenoient à un même maître, devient un » droit de Servitude que le propriétaire de cette » maison a sur la maison voisine de qui la sienne » tire ce service, sans qu'il soit besoin que par l'a- » liénation qui a été faite de l'une de ces deux » maisons, ou par le partage, cette Servitude ait » été expressément constituée ; la raison en est, que » la maison qui a été aliénée est censée l'avoir été » en l'état qu'elle se trouvoit, & pareillement que » lorsqu'elles ont été partagées, elles sont censées » l'avoir été telles & en l'état qu'elles se trou- » voient, & par conséquent l'une comme ayant la » vue, l'égout, &c. sur l'autre, & l'autre comme » souffrant cette vue, cet égout, &c. ; ce qui suffit » pour établir la Servitude. C'est ce que signifie » notre coutume par ces termes, *destination de* » *père de famille vaut titre* ».

Enfin, dans sa note 2, cet auteur interprète ainsi ces mots *par écrit* : « Le sens est que celui qui pré- » tend un droit de Servitude sur la maison voisine, » en conséquence d'une destination de père de fa- » mille, doit, si le voisin disconvient de cette desti- » nation, en avoir la preuve par écrit, & il n'est » pas admis à la preuve par témoins : par exemple, » s'il s'agit d'un droit de Servitude de vue ou d'é- » gout, il doit avoir la preuve littérale que la » fenêtre & l'égout appartenoient au même maître ; » ce qui peut s'établir par le marché par écrit qui » auroit été fait pour la construction, par les quit- » tances des ouvriers, ou par quelque acte qui » contiendroit une description de ces maisons, dans » laquelle la fenêtre ou l'égout seroient énoncés ».

Tel paroît être le véritable sens des articles 215 & 216 de la coutume de Paris, & des articles 227 & 228 de la coutume d'Orléans. Le premier de ces articles exige que dans un acte d'aliénation le père de famille spécifie, de manière à ne pas s'y méprendre, les Servitudes qu'il voudroit avoir le droit de constituer à l'avenir sur celle dont il fait l'aliénation. Mais si ces Servitudes existoient déjà lorsque les deux maisons étoient dans ses mains (sinon comme Servitudes, au moins comme destination de père de famille), il suffit pour les conserver, soit par lui-même ou par l'acquéreur quand il a vendu l'une des deux maisons, soit par ses héritiers ou ses légataires lorsqu'ils en font le partage, qu'il y ait une preuve par écrit de l'existence de ces arrangemens de famille, pour qu'ils forment de véritables Servitudes, quand bien même il n'en seroit rien dit dans le contrat, le testament ou le partage qui a mis les deux maisons dans des mains différentes.

A plus forte raison n'est-il pas nécessaire que la Servitude soit spécifiée de la manière prescrite par l'article 215 de la coutume de Paris.

Au surplus, la nécessité d'une preuve par écrit n'est pas moins certaine pour les Servitudes visibles qui ont été établies par la destination du père de famille, que pour les Servitudes occultes ou cachées, quoi qu'en dise l'auteur du manuscrit joint au grand commentaire de Ferrière. Les raisons qu'il en donne ne peuvent prévaloir contre le texte de l'article 216, qui exige absolument cette preuve par écrit.

On ne doit pas non plus s'arrêter à ce que disent Tronçon & Tournet sur l'article 216, « qu'avenant

» le partage de deux maisons, les vues & autres » Servitudes demeureront selon la destination du » père de famille, & ne pourra l'un des copar- » tageans être tenu de les boucher ». Les arrêts qu'ils citent ont été rendus dans l'ancienne coutume, qui n'exigeoit pas la preuve par écrit de la destination du père de famille.

Brillon, au mot *Servitude*, cite, d'après Maillart, un arrêt du 22 août 1712, rendu pour la coutume du Maine à la cinquième chambre des enquêtes, au rapport de M. Soulet, qui juge que les Servitudes existantes doivent être réservées nommément dans les partages, sinon qu'elles doivent s'ôter, nonobstant une possession postérieure.

Cette règle reçoit néanmoins une exception dans le cas où le propriétaire de la maison voisine conviendroit de la destination du père de famille. On peut argumenter pour cette décision de l'arrêt du 29 mars 1760, qui est rapporté dans la note de la section précédente.

Lalaure pense avec raison que la destination du père de famille, lors même qu'elle n'est pas justifiée par écrit, peut être utile dans certaines espèces douteuses & non exprimées.

Voici un des exemples que donne Lalaure à cette occasion, & qui se trouve aussi dans les notes jointes au grand commentaire de Ferrière sur la coutume de Paris: Je suis propriétaire de la maison rouge & de la maison blanche qui se touchent; les eaux de la maison blanche s'écoulent par des conduits de plomb qui sont visibles dans la cour de la maison rouge, & il y a un cabinet dépendant de la maison rouge, qui avance en saillie sur le jardin de la maison blanche. Par mon testament, je lègue ma maison blanche à Paul & ma maison rouge à Pierre, à condition par eux d'en jouir dans l'état où elles sont. « Alors, dit Lalaure, quoique » les Servitudes ne soient pas absolument dési- » gnées par écrit, le testament, qui fait le titre » de propriété des légataires, venant au secours de » la destination du père de famille, je pense que » les Servitudes d'égouts & saillie doivent subsister, » parce que l'obstacle que l'un des légataires met- » troit à ces Servitudes, seroit une contravention » à la condition sous laquelle la propriété de ces » maisons leur est passée à titre de legs, *secus*, » s'il s'agissoit d'une autre Servitude qui ne seroit » tracée par aucune distinction apparente, telle que » celle de passage ».

Il n'est pas douteux qu'en pareil cas le testament suffit pour attribuer ces Servitudes aux deux légataires, puisqu'au moment où le legs est fait, les Servitudes sont de simples destinations du père de famille. Mais comme elles deviennent de véritables Servitudes, lorsqu'on recueille les legs ou qu'on en obtient la délivrance, il est nécessaire alors de faire constater cette destination par écrit; autrement on pourroit opposer dans la suite au légataire l'article 216 de la coutume de Paris, qui ne permet pas de prouver par témoins cette *destination*, c'est-à-dire, l'existence de la Servitude au temps où les deux maisons étoient dans une seule main.

Il faudroit décider la même chose dans le cas où l'une des deux maisons seulement auroit une Servitude sur l'autre. Quelques auteurs ont à la vérité prétendu qu'il falloit faire une distinction entre ces deux cas; & que, lorsqu'il y a des Servitudes réciproques de la part de chacune des deux maisons sur l'autre, ces Servitudes devoient s'entretenir, lors même qu'elles n'étoient pas constatées par écrit, *parce que si l'une des maisons vouloit s'affranchir de souffrir la Servitude de l'autre, elle perdroit aussi son droit, & s'en trouveroit incommodée.*

Cette conséquence n'est pas contestable; mais il n'en est pas moins certain que si les lieux restent dans le même état, ce ne peut être à titre de Servitude, mais seulement parce que cela convient également aux deux voisins; en sorte que si l'un des deux trouve plus avantageux de faire supprimer l'ouvrage que son voisin avoit sur sa maison, il en a bien le droit, sauf à souffrir le même retranchement de la part du voisin. Telle est la décision de Desgodets, dans ses observations sur l'article 216, n°. 9.

Une dernière observation qu'on doit faire sur l'article 216 de la coutume de Paris, c'est qu'il n'exige pas précisément qu'on rapporte la preuve actuelle par écrit de la destination du père de famille. Il porte, que cette destination vaut titre, *quand elle est OU A ÉTÉ par écrit*. Desgodets, qui trouve avec raison que ces mots *ou a été* sont obscurs, ne pense pas qu'on doive s'en rapporter à des témoins qui diroient l'avoir vu; mais il n'explique point clairement quel est le sens de ces mots *ou a été*.

Lalande, dans ses notes sur l'article 228 de la coutume d'Orléans, croit au contraire que dans le cas auquel les écrits qui établissent la destination du père de famille seroient perdus, on pourroit être admis à prouver qu'ils ont existé, par des témoins qui les auroient vus & lus. Mais Pothier, dans ses notes sur le même article, observe que « cette in- » terprétation ne doit être admise qu'avec restric- » tion, dans le cas auquel il seroit survenu quelque » incendie, ruine, ou autre cas semblable, qui eût » causé la perte des titres & eût rendu nécessaire » cette preuve testimoniale; hors ces cas, dit-il, » elle ne doit pas être admise; autrement la loi qui » rejette la preuve par témoins & exige une preuve » par écrit de la destination du père de famille, » seroit éludée, étant aussi facile de trouver de » faux témoins qui déposent qu'ils ont vu quelque » acte qui l'établissoit, comme d'en trouver qui dé- » posent de l'état même des maisons au temps » qu'elles appartiendroient au même maître ».

L'auteur des notes imprimées en 1711 sur la même coutume d'Orléans, sous le nom de M. Fournier; Ferrière sur l'article 216 de la coutume de Paris; Danty dans ses additions sur Boiceau, part.

1, chap. 15, n°. 15, & chap. 17, n°. 25; & Lalaure, liv. 3, chap. 9, paroissent être du même avis.

Il n'y a aucune différence sur tous ces points, entre les coutumes de Paris, d'Orléans & de Calais. Mais quoique celle de Metz paroisse encore plus rigoureuse dans la manière dont elle s'exprime, titre 13, art. 22, sur la nécessité de prouver par écrit la destination du père de famille, l'auteur anonyme des notes imprimées en 1732 & 1769, observe que cette preuve n'y est pas toujours nécessaire. « Nous avons, dit-il, des marques réelles » qui dénotent les Servitudes; comme, par exemple, des battemens au dehors, ou des chenaux & » gouttières; il est d'usage que lorsqu'il y a de ces » sortes de marques, les choses restent dans leur » état, si, par le partage ou la disposition, il n'y » a pas de clause contraire. *Vid.* Le Grand sur » l'article 61 de la coutume de Troies, glose 6, » n°. 9, où il établit ces principes, qui peuvent » être appliqués à notre coutume ».

Il est certain sur-tout que cela ne peut pas faire de difficulté, lorsqu'il s'agit d'une Servitude continue, dont on a joui paisiblement *vingt ans, vingt jours, au vu & sçu du voisin*, puisque l'article 1 du même titre de la coutume de Metz admet la prescription de ces sortes de Servitudes dans ce cas-là. L'article 2, au contraire, n'admet la prescription pour les Servitudes discontinues, que depuis la contradiction du propriétaire voisin; & comme il met expressément les conduits d'eau & égouts dans la classe des Servitudes discontinues, on pourroit douter si ce que dit l'annotateur sur les chenaux & gouttières doit s'observer. Mais voyez la sect. 24.

Section XVIII.

De la destination du père de famille dans les autres coutumes.

On peut rapporter à trois classes principales, relativement à la destination du père de famille, toutes les coutumes autres que celle de Paris, Calais, Orléans & Metz, dont on vient de parler dans la section précédente. La première classe comprend les coutumes qui admettent la destination du père de famille, sans preuve par écrit, en cas de partage seulement. La seconde comprend celles qui admettent cette destination dans tous les cas, sans exiger la preuve par écrit; & la troisième enfin comprend les coutumes muettes.

Première classe. *Coutumes qui admettent les Servitudes par destination du père de famille, sans preuve par écrit, en cas de partage seulement.* Les coutumes de Lodunois, chapitre 21, art. 1; de Normandie, art. 607, & de Touraine, art. 212, sont, à ce qu'il paroît, les seules de cette classe.

Les coutumes de Lodunois & de Touraine sont presque absolument semblables à cet égard. La première dit: « Vues & agouts (c'est-à-dire égouts) » de maisons, par quelque temps qu'ils aient été » maintenus, ne portent point de saisine, sinon » que, par paction faite entre les parties, l'une soit » tenue de porter l'agout de l'autre, ou *qu'en partage & division fait d'aucunes choses communes, dont l'une chose sert à l'autre, y a aucunes vues ou agouts desdites choses partagées; audit cas lesdites vues & agouts demeurent en l'état qu'elles étoient au temps desdits partages, sinon qu'expressément soit dit le contraire, en faisant lesdits partages & divisions* ».

La coutume de Touraine, après avoir proscrit la possession même centenaire, ajoute, « sinon que » par paction faite entre les parties, l'un soit tenu » porter l'esgout, ou souffrir la vue de l'autre, ou » que par partage & division faite d'aucunes choses » communes, l'une serve à l'autre, èsquels cas » demeureront en leur état, *si par ledit partage n'est dit au contraire* ».

Enfin, la coutume de Normandie dit aussi: « En » faisant partage ou division entre cohéritiers ou » personniers de choses communes, dont l'une partie » sert à l'autre, les vues & égouts demeurent comme » ils sont lors du partage, *si, par les lods & partages, il n'est expressément dit du contraire* ».

Ces derniers mots prouvent assez qu'il n'est point nécessaire que le partage fasse mention des Servitudes, pourvu qu'il ne les exclue pas nommément, & qu'il soit prouvé que les deux maisons ont appartenu au même propriétaire dans l'état que supposent ces Servitudes.

Tel est l'avis des principaux commentateurs de la coutume de Normandie, Basnage, Berault, Godefroy & Pesnelle. Cependant le même Pesnelle, après avoir dit que *le partage est un titre légitime pour constituer des Servitudes, encore qu'il n'y en ait rien expressément stipulé par l'acte des partages*, ajoute immédiatement: « Il est donc à » propos que les partageans qui n'ont point spécifié » ni désigné les Servitudes qu'ils ont sur la part de » leurs copartageans, fassent faire des descriptions » ou des procès-verbaux de l'état auquel est l'héritage lors du partage, afin d'être précautionné » contre les difficultés qu'il pourroit y avoir à en » faire la preuve dans la suite du temps; vu principalement que, par l'article 527; *nul n'est tenu d'attendre preuve de son héritage par témoins*, & qu'il est requis une preuve par écrit, » qui soit tout au moins sous la signature privée » de ceux qui ont contracté ensemble; à quoi sont » conformes les articles 215 & 216 de la coutume » de Paris ».

Mais ne peut-on pas dire que l'état des lieux, joint à la disposition de la coutume, forme une présomption en faveur des Servitudes, lorsqu'il est prouvé par l'acte de partage, que les deux maisons

ont appartenu au même propriétaire ? Tel paroît être l'esprit de la coutume de Normandie.

Au reste, on ne doit pas douter que ces trois coutumes n'aient entendu comprendre dans leurs décisions toutes les espèces de Servitudes dont l'objet se manifeste à la vue, quoiqu'elles ne parlent que des vues & égouts. Cela ne peut guère être douteux pour les coutumes de Tours & de Loudun.

Le titre dont ces deux articles sont les premiers, est intitulé, *des vues & égouts de maisons & autres Servitudes*, & il ne contient qu'un autre article relatif à une seule espèce de Servitudes, les latrines. Or, l'ancienne coutume de Touraine portoit en titre, les mots suivans : *Des vues*, *égouts de maisons & latrines ;* & l'on voit dans le procès-verbal de réformation de 1559, « qu'à la fin de » ladite rubrique, ont été, de l'avis desdits états, » mis ces mots, *& autres Servitudes*, au lieu de » ces mots, *& latrines* ».

Pesnelle donne la même décision sur l'article 609 de la coutume de Normandie. « Les Servitudes de » vues & d'égouts, dit-il, se doivent interpréter » dans cet article 609, comme elles l'ont été dans » le 607, non comme limitatifs, mais comme » des exemples démonstratifs des Servitudes plus » ordinaires & plus connues ; & partant, il faut » dire qu'au cas de ce même article 609, toutes » choses généralement, à l'égard des Servitudes, » demeurent comme elles étoient lors du partage, » s'il n'est autrement dit & expressément ».

Il est clair au surplus que dans les coutumes de cette classe, la preuve des Servitudes par la destination du père de famille, qu'elles ne prononcent que dans le cas du partage de plusieurs maisons communes, ne peut pas avoir lieu, lorsque le propriétaire de deux maisons contigues en aliène une à titre particulier. L'article 620 de la coutume de Normandie contient une disposition expresse à cet égard. « Quand aucun, y est-il dit, met hors de » ses mains partie de sa maison, ou une maison qui » a vue & égouts, ou autre Servitude sur une autre » qu'il retient à soi, il doit spécialement & nommément déclarer quelles Servitudes il retient sur » l'héritage qu'il met hors de ses mains, ou quelles » il continue sur le sien, tant pour l'endroit, grandeur, hauteur, mesure, qu'espèce de Servitude, » autrement l'héritage vendu demeurera libre, » au préjudice du vendeur ».

L'article suivant fait néanmoins une distinction assez embarrassante, & qui ne doit pas être admise hors de la cout. de Normandie. « Et pour le regard » de la maison retenue par le vendeur, y est-il » dit, les choses demeureront en l'état qu'elles » étoient ».

Basnage rapporte sur cet article un arrêt du 7 juin 1666, qui a jugé que le fieffataire ou preneur d'une partie de maison ainsi fieffée ou baillée à rente, ne pouvoit pas faire boucher les vues de la maison retenue par le bailleur, quoiqu'il ne les eût pas expressément réservées par le contrat. Cet arrêt semble d'abord contraire à la disposition de l'article 620, qui veut que le vendeur énonce toutes les Servitudes qu'il retient sur la partie de la maison qu'il aliène.

Pesnelle propose deux moyens différens pour sauver cette contradiction. Le premier est de dire que les Servitudes visibles sont conservées au bailleur, parce que l'acquéreur est présumé avoir consenti à une Servitude qu'il n'a point ignorée, & contre laquelle il n'a pas néanmoins réclamé. Le second moyen est que l'arrêt n'a point reconnu directement une Servitude de vue en faveur du bailleur sur la maison aliénée, mais qu'il a jugé seulement qu'on ne pouvoit pas l'obliger à boucher les fenêtres qui lui donnoient une vue sur cette maison ; « En » quoi, dit-il, y a bien de la différence, parce » qu'en maintenant lesdites fenêtres, on jugeoit que » la maison que le bailleur retenoit en ses mains » demeureroit au même état qu'elle étoit lors du » contrat, conformément audit article 620. Mais » en lui attribuant une Servitude de vue, on auroit » manifestement contrevenu à l'article 619, qui » dispose que l'héritage aliéné demeure libre des » Servitudes qui n'ont point été expressément ré- » servées, & au préjudice de celui qui a fait l'a- » liénation ; de sorte qu'on doit dire que, par ledit » arrêt, le preneur à fieffe ne pouvoit pas faire » fermer les fenêtres qui étoient en la maison » retenue par le bailleur, & que néanmoins cela ne » le privoit pas du droit de faire bâtir & élever » une muraille, par laquelle la vue sur son fonds » seroit empêchée ; ce qu'on ne peut pas faire quand » il y a Servitude de vue, dont l'effet propre est » de priver le propriétaire du fonds servant de rien » innover qui empêche l'usage de la Servitude ».

Cette dernière interprétation est assez conforme au résultat des articles 619 & 620.

Seconde classe. *Coutumes qui admettent les Servitudes par la destination du père de famille, sans exiger de preuve par écrit dans tous les cas.* Ces coutumes sont celles de Dourdan, art. 72 ; Etampes, art. 73 ; Melun, art. 189 ; Mont-Fort-Lamaury, article 84 ; Reims, article 350 ; & Sédan, art. 379.

Ces coutumes disent simplement, comme l'ancienne coutume de Paris, que *disposition & destination de père de famille vaut titre.* Elles ont été toutes rédigées ou réformées dans leur état actuel, depuis 1556 jusqu'en 1568, c'est-à-dire, trente ou quarante ans avant la réformation de la coutume de Paris. Cette circonstance & la prohibition des ordonnances sur la preuve testimoniale, ont fait douter si l'on ne devoit pas y suppléer l'addition faite dans l'article 216 de cette dernière coutume, qu'il falloit que la destination *fût ou eût été par écrit.*

Champy sur la coutume de Melun ; Lamy sur celle d'Etampes ; Thourette sur celle de Mont-Fort-Lamaury, & Buridan sur celle de Reims, pensent le contraire. Thourette dit *qu'il l'a ainsi soutenu pour*

pour le nommé Rousseau, contre son frère, laboureur à Epernon; mais il ne dit point ce que cette contestation est devenue. Lamy dit également qu'*il l'a ainsi soutenu* pour une Servitude d'égout entre deux hôtelleries, « en la prévôté d'Etampes, » où l'affaire avoit été appointée & ensuite abandonnée. Il ajoute l'avoir fait juger pour Jean » Guistard, contre Mᵉ Pierre Adrien, par sentence » de la prévôté, confirmée par autre du bailliage » du mois d'août 1698, dont il n'y a pas eu d'appel ».

Buridan se contente de dire, que *si l'on y requiert l'écriture, ce ne sera chose équipollente, mais véritablement un titre.*

Lalaure adopte ces décisions. Il se fonde principalement pour cela, sur la jurisprudence des arrêts qui ont jugé, depuis la réformation même de la coutume de Paris, que la destination du père de famille n'avoit pas besoin d'être écrite dans l'ancienne coutume. Il conclut delà, qu'on doit observer la même jurisprudence dans ces six coutumes, & *admettre que la construction des lieux, pendant un temps immémorial, tient lieu de titre.* » On ne doit pas, dit-il, étendre la rigueur de » la loi au-delà de ses termes; & il est à présumer » que si les rédacteurs de ces coutumes eussent » entendu exiger la destination par écrit, ils n'au» roient pas manqué de l'insérer dans leurs cahiers; » ne l'ayant point fait, leur silence à cet égard » forme une preuve qu'ils ont entendu admettre la » destination du père de famille purement & sim» plement ».

Ce raisonnement n'est pas décisif à beaucoup près; & d'abord, quand il seroit reconnu que les coutumes peuvent déroger aux ordonnances dans ces matières, l'ordonnance de Moulins, qui la première a défendu d'admettre la preuve par témoins en matière civile au-delà de cent livres, est de l'année 1566, & toutes les coutumes de cette classe, à l'exception de celle de Sédan, ont été réformées quelques années auparavant. Il n'est donc pas prouvé que la disposition de ces coutumes puisse être opposée à l'article 54 de cette ordonnance, quand on admettroit que les dispositions des coutumes rédigées postérieurement pourroient prévaloir sur cette loi.

L'argument tiré de la jurisprudence des arrêts rendus depuis la réformation, pour des Servitudes qui existoient auparavant sans titre, en vertu de la destination du père de famille, paroît beaucoup plus concluant, sur-tout s'il étoit constant que quelques-unes de ces Servitudes eussent été établies depuis l'ordonnance de Moulins.

Il faut faire, je crois, une distinction: lorsqu'il est constaté par un partage que les deux maisons ont appartenu au même propriétaire, & qu'on ne rapporte pas la preuve par écrit que l'établissement des Servitudes est postérieur au partage, elles doivent subsister, sans qu'il soit besoin même de recourir à la preuve testimoniale. La présomption naturelle est alors que les lieux existoient dans l'état où ils sont, dès le temps du partage, & il est surtout incontestable que ce partage, joint à la disposition de la coutume, forme un commencement de preuve par écrit, qui suffiroit, aux termes des ordonnances, pour faire admettre la preuve testimoniale. Mais s'il n'y a pas de preuve écrite de la réunion des deux maisons dans la même main, l'admission de la preuve testimoniale de ce fait & de la destination du père de famille paroîtroit contraire aux ordonnances.

A plus forte raison ne doit-on pas dire indéfiniment avec Lalaure, que *la construction des lieux pendant un temps immémorial, tient lieu de titre.* Cela ne doit être admis que dans le cas où il est prouvé par titre que les deux maisons ont appartenu au même propriétaire, puisque c'est cette copropriété seule qui peut faire admettre la présomption de la destination du père de famille, & dans ce cas-là, il suffit que la construction des lieux ne soit pas prouvée postérieure à la séparation des deux maisons. Ce principe rend inutiles toutes les restrictions que Lalaure lui-même a cru devoir apporter à sa décision.

TROISIÈME CLASSE. *Coutumes muettes.* Le plus grand nombre des coutumes de France n'ayant aucune disposition sur cet objet, on a douté si l'on y devoit admettre la destination du père de famille, ou la rejeter. Pour l'y faire admettre, on peut dire que la destination du père de famille est une preuve tirée de la raison même; qu'elle se trouve consignée dans plusieurs lois romaines, comme dans la coutume de Paris, qui forme le droit commun des pays coutumiers en matière de Servitudes; enfin, qu'il n'est pas présumable qu'un homme souffre pendant vingt ans & trente ans, des vues, des portes & des fenêtres sur sa maison, s'il n'y est obligé.

On peut dire au contraire que les Servitudes étant extrêmement défavorables, il n'est pas vraisemblable qu'on eût oublié d'exprimer la destination du père de famille dans les coutumes, si l'on eût voulut qu'elle eût été suffisante pour les y acquérir.

Lalaure, liv. 3, chap. 10, pose d'abord pour règle générale, que la destination du père de famille doit être rejetée dans les coutumes qui n'en parlent pas, lors du moins qu'elles rejettent la prescription sans titre ou sans contradiction. « Car enfin, dit-il, il n'y » a point de Servitude dont l'usage constaté par un » ouvrage existant, ne fût présenté comme une des» tination de père de famille. Voudroit-on se procurer » des droits de passage, de vue, d'égout? on allé» gueroit que les portes, les fenêtres, les tuyaux, » seroient la destination du père de famille; par une » fausse maxime, on éluderoit le texte de la loi par » la loi même, & l'on se procureroit des Servitudes » sans en avoir de titre, malgré la prohibition for» melle portée par la coutume ».

Le même auteur pense néanmoins que dans les coutumes qui admettent la prescription, « la desti» nation du père de famille, quoique non exprimée,

» peut être invoquée, & même qu'elle est essentielle » & qu'elle aide beaucoup à établir la possession ».

Il croit aussi « que dans les coutumes qui admettent la possession immémoriale, on peut, après » cent ans de jouissance, invoquer la destination du » père de famille, & qu'après trente années de possession d'une Servitude continue, la destination du » père de famille seroit présentée avec succès, dans » les coutumes qui admettent la prescription en fait » de Servitudes continues; en sorte que lorsqu'on » veut faire suppléer le titre par la destination du » père de famille, dans les coutumes qui n'en parlent point, il faut examiner auparavant si elles ne » l'excluent point par quelques dispositions particulières, qui, sans parler de la destination, peuvent s'y appliquer, & il faut toujours se conformer » à ce qu'elles prescrivent en général, parce qu'on » ne peut déroger à une loi générale, qu'il n'y ait » une restriction expresse.

» Ainsi, continue Lalaure, dans les coutumes qui » ne parlent point de la destination du père de famille, c'est l'article qui fixe la manière d'acquérir » les Servitudes, qui doit servir de loi pour savoir » si l'on peut invoquer ou ne pas invoquer le titre » muet; & si la coutume ne parle point du tout des » Servitudes, il faudra, quant à la destination du » père de famille, suivre les mêmes maximes ».

On voit que dans cette décision, assez confusément énoncée, Lalaure semble supposer que la destination du père de famille ne peut avoir d'effet que pour opérer la prescription, comme le pourroit faire un titre d'acquisition passé par celui qu'on croyoit propriétaire de l'héritage servant. Cet auteur conclut en conséquence, d'après Pocquet de Livonnière, Chopin & Loys de Malicotte, sur les coutumes d'Anjou & du Maine, que la destination du père de famille, quoique non écrite dans ces coutumes, pourroit y suppléer le titre, attendu que par les articles 450 & 463, il est dit que les Servitudes urbaines ne peuvent s'acquérir sans le consentement des parties, apparoissant par lettres, *ou autres preuves suffisantes*. Lalaure pense, « que la destination » visible du père de famille est une peuve suffisante » de la constitution de la Servitude, & par conséquent qu'elle vaut titre dans les coutumes d'Anjou » & du Maine, & dans toutes celles qui ont une semblable disposition ».

Mais ce n'est point là l'effet de la règle, *destination de père de famille vaut titre*. Dans les coutumes qui l'admettent, elle ne donne pas seulement la faculté de prescrire; elle donne immédiatement la propriété de la Servitude, dès le moment que les deux maisons ne sont plus dans la même main. Il est même remarquable que la plupart des coutumes où cette règle se trouve établie, rejettent de la manière la plus expresse toute prescription des Servitudes.

Comme l'article 216 de la coutume de Paris n'est point relatif au système particulier de cette coutume, mais le résultat d'une jurisprudence fondée sur ce qui a semblé le moins sujet à des inconvéniens, il paroît plus sage & plus conforme à l'uniformité des jugemens, de prendre cet article pour règle générale dans toutes les coutumes qui n'ont point de dispositions contraires, quelles que soient d'ailleurs les règles qu'elles ont adoptées sur la prescription en général & sur celle des Servitudes en particulier.

Pithou & le Grand, sur l'article 61 de la coutume de Troyes, rapportent un arrêt du 16 mars 1685, qui y a admis la destination du père de famille, quoique cet article exige un titre exprès pour les Servitudes, en rejetant toute espèce de prescription. L'Hoste, sur la coutume de Montargis, tit. 10, art. 1, en cite un autre du 15 avril 1589, rendu pour la coutume de Dreux, dont l'article 68 décide la même chose.

Lalaure lui-même, dans le chapitre 9 du titre 3, cite deux arrêts qui peuvent servir à confirmer le sentiment qu'on vient de proposer.

Le premier arrêt qu'on trouve aussi au journal du palais, a été rendu pour la ville de Lyon, qui est en pays de droit écrit, mais dans le ressort du parlement de Paris. Il s'agissoit de quatre grands larmiers (1) & de deux demi-croisées que le sieur le Proust avoit ouverts dans le mur qui séparoit sa maison d'avec celle du sieur Thibaut-le-Quint. Ce mur avoit été élevé en deux différens temps. Il y avoit des larmiers & une croisée dans chaque partie. Mais les larmiers & demi-fenêtres placés dans le mur dernier construit, n'étoient ni barrés ni vitrés. Le sieur le Proust prétendoit faire résulter de ces circonstances, la preuve que les deux maisons avoient appartenu au même propriétaire, qui les avoit ainsi réglées par destination de père de famille. « Il a fallu, disoit-il, l'autorité d'un même propriétaire, qui a voulu élever une maison pour lui donner des jours & assujettir l'autre à ne pouvoir nuire » aux jours de celle qu'il a voulu prédominer ».

C'étoit-là l'unique preuve que le sieur le Proust donnoit de la destination d'un père de famille.

Le sieur le Quint prétendoit, au contraire, qu'il pouvoit contraindre le sieur le Proust à boucher les quatre larmiers & les deux croisées. « Par sentence » de MM. des requêtes du palais, du 21 février » 1673, le sieur le Proust fut condamné *à boucher* » *les larmiers & les fenêtres*, & *à souffrir l'exhaussement du mur mitoyen*; & sur l'appel, le » procès ayant été distribué en la troisième chambre » des enquêtes, intervint, au rapport de M. le Nain, » arrêt du 21 août, qui confirma la sentence de MM. » des requêtes du palais, & néanmoins condamna le » Quint, suivant ses offres, à rembourser la moitié » de l'estimation du surhaussement de sa maison, » pour lequel il se serviroit du mur commun, suivant l'usage des lieux & *la coutume de Paris*; » sauf, en cas que ledit mur ne se trouvât pas assez » fort, de contribuer entre les parties, pour raison

(1) Sorte de fenêtre ébrasée, telle qu'on en pratique aux caves & aux cuisines. (Voyez l'encyclopédie.)

» de ce dont ils seroient tenus à la réfection d'i-
» celui ».

Le même arrêt adjugea des dommages-intérêts au sieur le Quint (1).

Le second arrêt est celui du 22 août 1712, dont on a déjà parlé dans la section précédente. Il a jugé que « si, par un partage de maison du père com-
» mun, les Servitudes existantes ne sont point ré-
» servées, elles ne peuvent subsister nonobstant la
» destination apparente & la possession postérieure ».

Il est remarquable que cet arrêt a été rendu dans la coutume du Maine, où, suivant Lalaure même, la destination visible du père de famille est une preuve suffisante de la constitution de la Servitude, & vaut titre. Si donc ni la destination apparente, ni la possession postérieure n'ont été adoptées, c'est que la nouvelle coutume de Paris, qui forme à cet égard le droit commun, exige que cette destination ait été constatée par écrit, & qu'elle ne l'étoit point dans cette espèce.

L'arrêt du parlement de Tournai, que Lalaure rapporte au livre 3, chap. 8, rentre encore dans les mêmes principes. Le Febvre & sa femme avoient acheté deux maisons contigues à Tournai. La veuve le Febvre, à qui la moitié des deux maisons apparte-noit à titre de communauté, avoit de plus l'usufruit de l'autre moitié. Elle épousa le sieur Caumont, procureur, avec lequel elle habita ces deux maisons.
« Dans chacune d'elles, il y avoit, le long du mur
» qui les séparoit, un petit ruisseau (ou conduit)
» venant de la cour, qui traversoit deux chambres
» par bas, pour conduire les eaux de chaque maison
» dans la rue ».

Caumont fit son étude dans la chambre sur la rue, dépendante de la petite maison, & pour la rendre plus propre, « il perça la muraille de séparation,
» pour faire passer les eaux du ruisseau de la petite
» maison par le ruisseau de la grande, en sorte que
» par ce moyen les eaux de la grande ne couloient
» plus dans son étude ».

Les choses restèrent en cet état deux ou trois ans; mais en 1672, la propriété d'une moitié & l'usufruit de l'autre moitié des deux maisons furent adjugés à Antoine Barlaymont; la propriété de l'autre moitié resta toujours aux enfans du premier lit de la femme Caumont. En 1691, la femme Caumont étant décédée, les deux maisons furent mises en licitation & vendues séparément; Lucas acheta la petite, & Deschamps la grande cinq jours après. On n'avoit point encore changé l'état des lieux, & les deux maisons avoient été vendues *ainsi qu'elles s'étendoient & se comprenoient*.

Deschamps ayant fait boucher le trou que Caumont avoit ouvert dans le mur mitoyen, Lucas le fit rouvrir: Deschamps se pourvut pour le faire fermer, devant les mayeur & échevins de Tournai.

« Lucas disoit que son contrat d'acquisition,
» ainsi que celui de Deschamps, lui servoit de titre,
» puisqu'ils avoient tous deux acheté les maisons,
» ainsi qu'elles s'étendoient & se comprenoient; ce
» qui déterminoit l'état des choses, & assujettissoit
» respectivement les fonds à ce à quoi ils se trou-
» voient sujets lors de l'achat. Deschamps soutenoit
» au contraire que les clauses, *ainsi qu'elle s'éten-*
» *dent & se comprennent*, étoient de style, & qu'il
» étoit contraire à l'interprétation des lois d'en vou-
» loir induire aucune Servitude; qu'il falloit une
» clause expresse, & que les ordinaires étoient trop
» générales pour assujettir un fonds.
» Les mayeur & échevins ayant, par sentence du
» 13 juillet 1693, admis Lucas à prouver que ce
» trou étoit une destination de père de famille, sauf
» à Deschamps de faire la preuve contraire, ce der-
» nier en interjeta appel pardevant les prévôt &
» jurés, qui, par sentence du 25 septembre 1693,
» le déclarèrent *bon appelant & mal fondé au*
» *principal*. Deschamps ayant encore interjeté
» appel de ce jugement, par l'arrêt cité, *l'appel-*
» *lation & sentence furent mises au néant*, &
» *faisant droit par nouveau jugement*, *il fut*
» *ordonné à Lucas de retirer ses eaux*, & *permis*
» *à Deschamps de boucher le trou dont il s'a-*
» *gissoit*. »

On voit que dans cette affaire les deux tribunaux de première instance avoient admis la destination du père de famille. Si le parlement de Tournai la rejeta, c'est parce qu'elle ne paroissoit point constatée par écrit, & que d'ailleurs Caumont & sa femme, qui n'avoient la propriété que d'une moitié de ces maisons, avec l'usufruit de l'autre, n'avoient pas eu le droit d'y faire des arrangemens durables, à titre de destination de père de famille.

Belordeau rapporte aussi, dans ses controverses, part. 2, liv. 7, controv. 80, un arrêt rendu le 14 mai 1611, au parlement de Bretagne, qui prouve que la destination du père de famille y est pareillement admise; mais comme il n'en donne point l'espèce, on ne voit pas s'il y est nécessaire qu'elle soit reconnue ou constatée par écrit, ou s'il suffit qu'elle résulte de l'état des lieux, & qu'on puisse la prouver par témoins.

Enfin, Loisel dans ses institutes, au titre des Ser-

---

(1) Bourjon, tom. 2, liv. 4, tit. 1, chap. unique, n°. 4, cite aussi cet arrêt & un autre semblable du 10 mai 1684, rapporté au cinquième volume du journal des audiences, liv. 1, chap. 7. Il en conclut, que *la simple destination du père de famille est à présent inefficace dans le cas même qu'on allégueroit que la construction a été faite avant la réformation de la coutume*. Mais ce n'étoit point là la question jugée par ces arrêts; ils ont seulement décidé que la possession de la Servitude ne faisoit pas présumer la copropriété des deux maisons, & par conséquent *la destination du père de famille*, quoiqu'elle fut antérieure à la réformation de la coutume de Paris.

C'est l'observation de l'auteur du journal du palais. Il ajoute que dans l'espèce on convenoit « du principe que
» les Servitudes constituées avant la réformation de la
» coutume de Paris, s'établissoient par la destination du
» père de famille même non écrite, en quoi les arrêts
» ont suivi cette maxime triviale, *lex futuris, non præ-*
» *teritis, dat formam negotiis.* »

vitudes, règle 12, a aussi inséré la maxime *destination de père de famille vaut titre.*

SECTION XIX.

Histoire de la jurisprudence romaine sur l'établissement des Servitudes par la prescription.

La familiarité qui subsiste entre voisins, leur fait si souvent tolérer des choses pour lesquelles ils n'entendent néanmoins reconnoître aucun droit dans leur voisin, la négligence des locataires fait introduire tant d'autres abus, qu'il n'est pas étonnant que dans un si grand nombre de pays on ait rejeté la prescription des Servitudes, ou qu'on y ait mis beaucoup de restrictions. Les Romains suivirent d'abord à cet égard des principes tout à fait particuliers, qui ont essuyé bien des variations. Il est nécessaire de s'en former une idée, pour bien entendre cette partie importante d'un droit qui s'observe encore, du moins en partie, dans tant de provinces de France, & qui a même beaucoup influé sur les usages de nos pays coutumiers.

La loi des XII tables, qui a introduit ou confirmé l'usucapion, c'est-à-dire, la manière d'acquérir par la possession, n'exigeoit qu'un an pour les effets mobiliers, & deux ans pour les immeubles. En voici le texte: *Usus autoritas fundi biennii, cæterarum rerum annuus usus esto.* Mais comme lorsque ces lois furent rédigées, & même un certain temps après, la puissance des Romains ne s'étendoit pas hors de l'Italie, l'usucapion ne fut admis que pour les fonds italiques (*italici juris*), & non pas pour ceux qui étoient dans les provinces de l'Empire. Telle est du moins la raison que des jurisconsultes ont donnée de cette différence. Mais la nature même du gouvernement & de la politique des Romains, en fournit une autre plus décisive, que d'Avezan a fort bien développée dans le traité de l'*usucapion & de la prescription*, inséré dans celui qu'il a donné sur les Servitudes.

La propriété des fonds appartenoit aux citoyens romains de la manière la plus complette; on y étendoit tous les privilèges des *res mancipi*, dont on a déjà parlé dans la section IX. Les provinces romaines, au contraire, étoient sujettes & non pas membres de l'empire. La propriété de tous les fonds étoit censée résider dans le peuple romain; la possession seule en appartenoit aux particuliers. On indiquoit cette distinction par le nom de domaine civil ou *quiritarium*, qui désignoit la pleine propriété des citoyens romains, & par celui de domaine naturel ou du droit des gens, qui désignoit le droit de jouissance de tous les sujets des différentes provinces, sur les fonds. On a aussi donné à ce domaine le nom barbare de *bonitarium.*

Il semble que d'après ces principes du droit romain, il ne pût y avoir aucune difficulté à admettre l'usucapion des Servitudes rustiques, qu'on mettoit dans la classe des *res mancipi.* Cependant, comme l'usucapion étoit un effet de la tradition & de la possession, il ne pouvoit avoir lieu que sur les choses véritablement corporelles, les fonds & les meubles; les droits incorporels n'en étoient point susceptibles, & les Servitudes étoient dans cette classe.

D'ailleurs, en s'en tenant aux subtilités du droit romain, l'usucapion étoit un moyen d'acquérir le domaine, & il n'y a point, à proprement parler, de domaine dans les Servitudes; elles n'existent même pas, & ne sont pas comprises au nombre de nos biens, avant que d'avoir été établies par le consentement du propriétaire de l'héritage servant.

Enfin, les Servitudes rustiques en particulier sont pour la plupart discontinues, & l'usucapion exigeoit la continuité de possession. Il ne pouvoit donc pas avoir lieu pour les Servitudes, suivant la rigueur du droit.

Un pareil droit tendoit à détruire dans peu de temps toutes les Servitudes, même les mieux établies, chez un peuple grossier où les actes écrits n'étoient presque d'aucun usage. Aussi l'utilité commune, qui est le fondement des coutumes & des usages de tous les peuples, y fit bientôt déroger. On regarda que l'usage des Servitudes pouvoit tenir lieu de possession, & l'interprétation des jurisconsultes, c'est-à-dire la pratique du barreau, fit admettre une espèce d'usucapion, du moins pour les Servitudes rustiques. C'est ce qui paroît clairement dans le passage suivant de l'oraison de Cicéron pour A. Cæcinna, chap. 26, *aquæ ductus, haustus, iter, actus à patre, sed rata* AUCTORITAS *harum rerum omnium à jure civili sumitur.* Le mot *auctoritas*, comme d'Avezan l'a fort bien remarqué, part. 9, chap. 4, est l'expression même employée par les XII tables pour désigner l'usucapion.

Aggenus Urbicus, *lib.* 1, *de limitibus agrorum*, dit en propres termes, que le droit de passage, *Servitutem itineris*, s'acquiert par l'usucapion; & la loi 1, au digeste *de Servit. rust. præd.* met expressément ce droit au nombre des Servitudes rustiques.

Ces deux passages prouvent suffisamment que les Servitudes rustiques n'étoient pas moins sujettes à l'usucapion que les Servitudes urbaines, quoique Cujas, Gravina dans ses *origines juris;* Pérez dans ses paratitles sur le code; le plus grand nombre des interprètes du droit Romain, & Lalaure d'après eux, aient enseigné le contraire.

Il y a même de fortes raisons pour croire que, dans l'origine, les Servitudes rustiques étoient seules sujettes à l'usucapion. Ces sortes de Servitudes étoient *res mancipi*, comme on l'a vu dans la section XIV. Les Servitudes urbaines ne l'étoient pas, & l'usucapion n'avoit lieu que pour les *res mancipi.* Cette observation n'a pas échappé à Heineccius dans ses antiquités romaines, l. 2, tit. 6, §. 6.

Quoi qu'il en soit, le temps de deux années, dont on se contentoit pour l'usucapion, & qui pouvoit suffire à des hommes qui demeuroient presque tou-

jours sur leurs héritages, fut manifestement trop court, lorsque les citoyens romains eurent de vastes domaines qu'ils n'habitoient plus par eux-mêmes. Les inconvéniens des Servitudes sont d'ailleurs beaucoup plus sensibles à une nation policée qu'à des peuples grossiers.

Différentes lois, portées en divers temps, restreignirent l'usucapion des immeubles à des cas assez rares, ou en prolongèrent le temps nécessaire pour l'acquérir. Pour parer aux inconvéniens de l'usucapion des Servitudes en particulier, on porta la loi Scribonia, dont l'auteur ni l'époque ne sont pas bien connus. Les uns l'ont attribuée à Cœlius Curio, tribun du peuple, d'autres à L. Scribonius Libo, qui fut consul avec Marc Antoine, l'an 721 de la fondation de Rome. D'autres enfin, & sur-tout Rævardus qui s'est occupé de cette loi plus que personne, l'attribuent à un autre L. Scribonius Libo, pettit-fils du précédent, qui fut aussi consul avec Sisenna Statilius Taurus, sous le règne de Tibère, comme on le voit dans le livre 57 de Dion.

Cette opinion est la plus vraisemblable, & il paroît certain que la loi Scribonia est postérieure aux deux ouvrages de Cicéron & d'Aggenus Urbicus, qu'on vient de citer. On convient du moins généralement que cette loi supprime entièrement l'usucapion des Servitudes. La loi 4, §. *ult. ff. de usurpat. & usucap.* le dit expressément.

Mais si l'usucapion des Servitudes fut aboli sans retour, la prescription de ces mêmes droits lui succéda. On sait qu'il y avoit bien des différences entre ces deux manières de prescrire dans l'ancien droit romain. L'usucapion avoit pour fondement le droit des XII tables; il n'exigeoit qu'une possession de deux années pour les immeubles, dans tous les cas indistinctement, & sans distinction de ceux qui étoient absens ou présens. Enfin il ne pouvoit avoir lieu que pour les fonds qui étoient régis par le droit italique, & il donnoit seul le véritable domaine de propriété.

La prescription proprement dite, au contraire, avoit été introduite par les interprétations des jurisconsultes, & elle avoit été réglée ensuite par les édits des prêteurs & les constitutions des empereurs. Elle s'étendoit non-seulement aux fonds qui étoient régis par le droit italique, mais encore à tous ceux qui étoient situés dans les provinces romaines. On avoit exigé en général, par cette raison, une possession plus longue pour la prescription que pour l'usucapion; mais on avoit eu soin encore de distinguer les cas différens. Il falloit 10 ans entre présens, & 20 ans entre absens, lorsqu'on avoit titre; lorsqu'on n'en avoit pas, la prescription ne pouvoit avoir lieu qu'en vertu d'une possession immémoriale, qui en faisoit présumer un, comme Heineccius l'a remarqué, *antiquit.* lib. 2, tit. 7, §. 8. Enfin, dans l'origine, la prescription n'attribuoit qu'une exception pour conserver la possession, sans donner d'action pour la recouvrer lorsqu'on en étoit dépouillé. Mais le préteur lui accorda dans la suite une action utile, qui avoit les effets les plus essentiels de l'action réelle. Cujas pense que cette action utile est la seule que les lois romaines aient accordée à la prescription, jusques dans les derniers temps.

Les Servitudes suivirent à cet égard le sort des fonds mêmes. Lors des distributions des terres, qui se firent si fréquemment, & qui causèrent tant de troubles dans l'empire romain, les commissaires nommés pour cette répartition établissoient souvent des Servitudes entre voisins, pour leur utilité commune. C'étoit-là ce qu'on appeloit les lois des héritages rustiques, *leges agrorum.* Au bout d'un grand nombre d'années, il étoit difficile de justifier de ces établissemens, que la longue possession faisoit néanmoins présumer. On admit donc la prescription immémoriale des Servitudes, puis, à l'exemple de ce qui se pratiquoit pour les fonds mêmes, on y admit aussi la prescrition de 10 ans entre présens, & de 20 ans entre absens.

Enfin, Justinien abolit toutes les différences qui subsistoient entre les fonds régis par le droit italique, & les fonds provinciaux. Il supprima de même la distinction qu'on avoit faite jusques-là entre l'usucapion & la prescription, par la constitution qui fait la loi unique au code *de usucapione transformandâ.* Malgré cette constitution, il restoit encore quelques différences dans le droit romain, entre la prescription & l'usucapion; mais elles ne sont d'aucune importance pour l'acquisition des Servitudes. On peut consulter à ce sujet la partie 9 du traité des Servitudes de d'Avezan, & le traité *de usucapione & de prescriptione*, qu'il y a joint.

Il est donc assez inutile d'examiner si, dans le dernier état du droit romain, les Servitudes s'acquéroient par la possession en vertu de l'usucapion ou de la prescription seulement.

Il est certain que, suivant ce dernier état, les Servitudes se prescrivent avec titre par dix ans entre présens, & par vingt ans entre absens; qu'elles se prescrivent par 30 ans sans titre contre les uns & les autres. Il n'y avoit à cet égard aucune différence entre les Servitudes & les autres immeubles.

SECTION XX.

Vrais principes du droit romain sur l'établissement des Servitudes par la prescription.

Les principales difficultés que présente la prescription des Servitudes dans le droit romain, roulent, 1°. sur la qualité de la possession; 2°. sur la bonne foi du possesseur; 3°. sur le titre qu'il peut avoir ou ne pas avoir; 4°. sur la différence qu'on a proposée entre les Servitudes continues & discontinues; 5°. sur celle qu'on a proposée également entre les Servitudes affirmatives & négatives. On va se borner à ce qu'il y a de plus essentiel sur tous ces objets.

I. *La possession* de la Servitude doit être *qua-*

lifiée pour acquérir la prescription. Cela dérive des principes les plus généralement admis dans cette matière, suivant lesquels la possession est une chose tout à la fois de fait & de droit, & par laquelle on ne peut prescrire que ce qu'on a possédé & de la manière dont on l'a possédé. On ne peut donc jamais prescrire le droit de Servitude, en vertu d'une possession qu'on auroit eue à tout autre titre.

Ainsi la possession d'une Servitude que j'aurois acquise sur l'héritage de mon voisin, pendant que j'en étois le fermier ou le locataire, me seroit inutile; ainsi encore, si mon voisin avoit pratiqué dans son héritage, pour sa commodité particulière, un chemin ou sentier privé, que je croyois public, quel que fût le temps pendant lequel je m'en fusse servi, je n'aurois point acquis de prescription. C'est la décision de la loi 25, *ff. quemad. Servit. amittunt.*

Le peu de bonne foi de bien des plaideurs rend souvent difficile à reconnoître si la jouissance qu'on allègue d'une servitude, étoit véritablement à titre de Servitude, ou une simple familiarité. C'est alors à la prudence du juge à se déterminer sur les circonstances particulières. La familiarité, par exemple, se présumera plus facilement dans l'usage du passage que dans celui d'une vue que j'aurai ouverte sur la maison de mon voisin. Il faudroit beaucoup d'actes d'exercice de ce prétendu droit de passage, pour faire présumer qu'on en jouit à titre de Servitude.

De même si l'héritage de mon voisin touche à un chemin public qui n'est pas bien entretenu, quelque habitude que j'eusse d'y passer pour me rendre chez moi, on devroit présumer que je ne me suis servi de ce passage que pour éviter les mauvais pas. C'est à-peu-près l'exemple que donne la loi 1, §. 6, ff. *de itinere actuque privato*, dont quelques coutumes, comme celle d'Orléans, article 251, ont expressément adopté la décision.

En général, on doit présumer que la possession est qualifiée, lorsque celui qui prétend le droit de Servitude paroît de bonne foi, & lors sur-tout qu'il a un titre qui lui attribue ce droit de Servitude.

Imbert en son enchiridion, au mot *Servitutes*, & Papon, livre 14, titre 4 des Servitudes, veulent que la possession même immémoriale ne soit admise qu'autant que les témoins assureront que cette possession a été au sçu & au vu de la partie adverse, & que le prétendant Servitude a dit & soutenu en sa présence, qu'il jouissoit à droit de Servitude.

Le Grand sur la coutume de Troies, article 61, glose 2, n°. 31, observe que ce seroit rendre la preuve de la possession presque toujours impossible, « ne se pouvant quasi faire que le prescrivant n'ait » joui de la Servitude au vu & au sçu de sa partie » adverse, sans pourtant que la preuve en puisse » être faite. C'est pourquoi, ajoute le Grand, » j'estime qu'il suffit que les témoins déposent que » c'étoit le bruit commun, que celui qui alloit & » venoit par l'héritage, y passoit comme croyant » avoir droit d'y passer ».

II. *La bonne foi*, qui est le fondement le plus solide de la prescription, a pourtant été rejetée comme inutile dans celle des Servitudes, par quelques auteurs, & particulièrement par Antoine Mathieu, dispute 1, n°. 19; par Heineccius, instit. §. 440, *in nota*. Il faut même avouer que la question peut paroître problématique, si l'on veut suivre les lois romaines à la lettre: mais il n'en est pas moins certain que parmi nous la bonne foi est tout autant exigée dans cette matière que dans les autres; & c'est la loi de la justice même.

La bonne foi se présume en général dans celui qui a un titre propre à transférer la propriété; mais un titre vicieux dans la forme & réprouvé par les lois, fait au contraire présumer la mauvaise foi. On peut voir des détails à ce sujet au chapitre 20 de Cæpolla, n°. 2 & 3, & dans l'ouvrage de Martinus Laudensis, n°. 2 & 3. Les principes sont généralement les mêmes à cet égard en fait de Servitude qu'en tout autre matière.

III. *Le titre* n'est pas plus exigé pour la prescription des Servitudes que la bonne foi, par Antoine Mathieu. Martinus Laudensis enseigne à-peu-près la même chose, en disant que le titre est prusumé par la patience du propriétaire de l'héritage prétendu servant.

Cæpolla, livre 1, chapitre 20, n°. 6 & 7; d'Avezan, partie 9, chapitre 7; Lugollius dans sa dissertation sur l'usucapion des Servitudes, chapitre 15, sont du même avis que Martinus Laudensis: les raisons qu'ils en donnent d'après Pierre de Belleperche & des glossateurs, peuvent paroître bien frivoles.

La première est que dans les Servitudes réelles, ce sont les choses & non les personnes qui acquièrent: or, dit-on, les choses ne peuvent pas se procurer des titres comme les personnes; la seconde, c'est que les droits incorporels sont moins importans que les fonds mêmes qui en sont l'objet, & que d'ailleurs ils n'intéressent que les fonds & non pas les personnes.

Il ne seroit pas impossible de trouver là-dessus des raisons puisées dans la manière même dont les Romains considéroient les Servitudes; mais cette discussion exigeroit des détails déplacés ici.

Il paroit assez vrai de dire que l'ancien droit romain n'exigeoit point de titres dans cette matière; mais il paroît difficile de soutenir qu'il n'en faille plus depuis la constitution de Justinien, qui a incorporé la prescription & l'usucapion; ce qu'elle dit du titre, s'étend aux droits incorporels.

Cependant il faut avouer que Pérez, *ad codicem*, livre 7, titre 34, n°. 28; Heineccius, *in pandectis*, partie 6, §. 217, & parmi nos jurisconsultes françois, Domat dans ses lois civiles, Ferrière sur la coutume de Paris, article 186, & une quantité d'autres sont de l'avis de Cæpolla & des autres auteurs qu'on vient de citer.

Duaren, lib. 1 *diſputationum ;* Coras dans ſon traité, *lege ſi Servitus ;* Ræνardus dans ſon ouvrage ſur la loi *Scribonia ;* Lalande ſur l'article 225 de la coutume d'Orléans; Boucheul ſur l'article 372 de celle de Poitou; le Grand ſur l'article 61 de celle de Troies, gloſe 2, n°. 4; & Buridan ſur l'article 350 de celle de Reims, n°. 8, ſont d'un avis contraire.

IV. *La différence entre les Servitudes continues & diſcontinues* a été propoſée par bien des juriſconſultes modernes, & adoptée par la juriſprudence de pluſieurs cours, comme on le verra bientôt.

Cæpolla, qui l'a propoſée des premiers, paroît n'avoir admis la preſcription que des Servitudes continues ou quaſi-continues, ou du moins il exige une poſſeſſion immémoriale pour les Servitudes diſcontinues.

Le code Frédéric, partie 2, livre 3, titre 5, §. 28, n°. 4, a pris un tempérament; il veut que les Servitudes dont l'exercice eſt continuel, ſe preſcrivent par dix ans entre préſens, & vingt ans entre abſens, mais que celles dont l'exercice n'eſt pas continuel, ne ſe preſcrivent que par vingt ans dans tous les cas.

Martinus Laudenſis, en convenant auſſi qu'on ne peut pas preſcrire les Servitudes diſcontinues, prétend néanmoins qu'on peut les acquérir par une longue poſſeſſion; il propoſe à cet égard une pure ſubtilité. Si celui qui prétend la Servitude, dit-il, allègue la preſcription, il eſt non recevable; mais ſi, au lieu d'alléguer la preſctiption, il argumente d'un titre qu'il fait préſumer par la patience de ſon adverſaire, alors on doit préſumer le titre: les praticiens doivent donc bien prendre garde de ne pas alléguer la preſcription, mais bien un titre, par exemple, un contrat de vente, dont ils donneront la preuve dans la patience de l'adverſaire.

C'eſt bien-là apprendre aux plaideurs & aux praticiens, des chicanes dont ils ne ſont que trop enclins à profiter.

D'Avezan prétend avec raiſon que cette diſtinction eſt inconnue dans le droit romain; il la compare aux contes que les vieilles bonnes femmes font au coin de leur feu; il ajoute, qu'il eſt bien permis aux poëtes de rêver quelquefois ſur le parnaſſe, mais non pas aux juriſconſultes. Cependant bien des juriſconſultes françois, & Lalaure en particulier, ont ſuivi le ſentiment de Cæpolla.

Ce dernier auteur aſſure « que ſi d'Avezan eût bien » approfondi les motifs & les lois ſur leſquels les » juriſconſultes dont il fronde le ſentiment, s'ap» puyoient, il ne leur auroit point imputé d'avoir » erré, lorſqu'ils ont adopté une diſtinction établie » par les lois ».

Les ſeules de ces lois que Lalaure ait citées, ſont les lois 14, *in princ.* ff. *de Servitut.*; 28, ff. *de Serv. urb. præd.*, & 25, ff. *quemadmod. Servit. amitt.*; mais il faut avouer que la diſtinction des Servitudes continues & diſcontinues pour la preſcription n'y eſt point établie.

La loi 14 porte, « que les Servitudes des héri» tages ruſtiques ſont incorporelles, quoiqu'elles » ſoient les acceſſoires des fonds, & que par cette » raiſon elles ne s'acquièrent pas par l'uſucapion, » d'autant plus que, *par leur nature*, *les Servi» tudes n'ont aucune poſſeſſion certaine & con» tinue.* Car, ajoute-t-elle, perſonne ne peut aller » ſi continuellement par un chemin, que ſa poſſeſ» ſion ne ſoit interrompue d'un moment; *la même » choſe a lieu dans les Servitudes des héritages » urbains* (1). »

Cette déciſion n'eſt qu'une ſuite de la loi Scribonia; les raiſons ſur leſquelles elle eſt fondée, conviennent à toute eſpèce de Servitude; c'eſt que ces droits ſont de ſimples acceſſoires des fonds, & que par leur nature on n'en peut avoir de poſſeſſion certaine & continue. Auſſi, quoique le commencement de la loi ſemble avoir particulièrement en vue les Servitudes ruſtiques, la fin de la loi ajoute que la même choſe s'obſerve dans les héritages des champs.

La loi 28, ff. *de Servitut. præd. urban.*, admet ſi peu la diſtinction, que Lalaure veut prouver par elle qu'elle n'eſt relative qu'à des héritages urbains. Elle porte, que ſi je fais un trou dans ma ſalle à manger par lequel je fais écouler chez mon voiſin les eaux qui ſervent à en laver les carreaux, ce n'eſt point là la Servitude appelée *flumen* en droit, & qu'on ne peut pas la preſcrire, s'il ne tombe pas auſſi de l'eau du ciel dans cet endroit.

La raiſon qu'en donne le juriſconſulte, c'eſt que ce que fait la main de l'homme n'a pas une cauſe perpétuelle comme les eaux qui tombent du ciel, leſquelles ſont réputées perpétuelles, quoiqu'elles ne tombent pas toujours, parce que la cauſe en eſt naturelle. Or, ajoute le juriſconſulte, toutes les Servitudes réelles doivent avoir une cauſe perpétuelle; & voilà pourquoi l'on ne peut *accorder la Servitude d'aqueduc ſur un lac ou ſur un étang.* Il faut de même que la Servitude de gouttière ait une cauſe naturelle & perpétuelle.

Quelque jugement qu'on porte de ces ſubtilités du droit romain, on doit reconnoître qu'il n'y eſt pas queſtion de ſavoir ſi les Servitudes qui n'ont pas de cauſe continue peuvent ſe preſcrire, mais bien ſi ces ſortes de Servitudes peuvent s'établir. On voit que la loi en rejette l'acquiſition à titre même de contrat; enfin, en diſant que toutes les Servitudes réelles doivent avoir une cauſe continue, elle rejette nettement la diſtinction des Servitudes continues & diſcontinues, urbaines & ruſtiques.

Il eſt remarquable que Lalaure même dit dans une note ſur cette loi, d'après Cujas, « qu'elle eſt plus » ſubtile qu'utile, & ne tend qu'à démontrer la

---

(1) Servitutes prædiorum ruſticorum, *etiam ſi corporibus accedunt, incorporales tamen ſunt, & ideò non uſucapiuntur: vel ideò quia tales ſunt ſervitutes ut non habeant certam continuamque poſſeſſionem.* Nemo enim tam perpetuò, tamque continenter ire poteſt, ut nullo momento poſſeſſio ejus interpellari videatur. *Idem in Servitutibus prædiorum urbanorum obſervatur.*

» différence qu'il faut mettre entre la Servitude, » appelée en droit *fluminis*, & celle appelée *stillicidii*, & non à établir que celui qui auroit » fait passer ses eaux par ce trou pendant le temps » nécessaire pour opérer la prescription, n'auroit » pas acquis par la prescription cette Servitude » d'égout ».

Lalaure, qui n'a pas vu que cette interprétation détruisoit tout son systême, suppose en conséquence dans la traduction qu'il a donnée de cette loi, qu'elle ne rejette la prescription de cet évier que sous le nom de *flumen*, sans décider d'ailleurs que ce ne soit pas là un droit prescriptible. Il fait dire en conséquence à la loi suivante, que le voisin pourra agir en dommages-intérêts, « si *celui qui a la Servitude* lui » cause du préjudice en y faisant passer des eaux » qu'il ne doit point recevoir ». La loi porte au contraire, que le voisin aura une action pour le dommage qu'il reçoit de ce trou, *qui n'est point une Servitude* (1).

Enfin la loi 25, au digeste *quemadmodùm Servit. amittuntur*, dit simplement qu'on n'est censé avoir l'usage de la Servitude qu'autant qu'on croit en jouir en vertu de son propre droit. Cette loi décide en conséquence qu'il ne résulte aucune possession ni action utile du passage dont on auroit joui à titre de chemin public ou de Servitude appartenant à autrui.

En un mot, les lois romaines exigent que toutes les Servitudes, soit urbaines, soit rustiques, aient une cause perpétuelle. Elles ne font aucun usage de la distinction des Servitudes continues & discontinues; elles n'en reconnoissent pas de discontinues, & elles les mettent toutes dans la même classe, relativement à la prescription. Cette vérité a été reconnue par Supérior, *ad l.* 12; Ræyardus, *in libro sing.*, *ad l. Scriboniam;* Mathieu Perez, *in prælectionibus ad cod. lib.* 3, tit. 34, n. 25 & 26; Brodeau sur l'art. 186 de la coutume de Paris, n. 9; Legrand sur celle de Troies, art. 61, glose 2, & Ferrière dans sa conférence sur le code, livre 3, tit. 34.

V. *La distinction des Servitudes en affirmatives & en négatives*, quant à leur acquisition par la prescription, n'est pas non plus textuellement admise par les lois, mais on peut l'induire, *à contrariò*, de ce que dit la loi 6, *de Servitut. præd. urban.* qu'il faut quelquefois un fait de la part du voisin dont la maison est grevée de Servitude, pour en acquérir la libération : par exemple, s'il s'agissoit d'une Servitude qui consistât à ne pouvoir pas élever sa maison à une certaine hauteur, pour ne pas nuire à mes jours, il ne suffiroit pas que j'eusse fermé ou bouché mes fenêtres, si vous n'aviez pas exhaussé votre maison dans le même temps.

Cette distinction est d'ailleurs si conforme à la raison, quelle n'a pas besoin d'être établie par les lois. Dès qu'il y a des Servitudes qui consistent à souffrir quelque chose de la part de son voisin, & d'autres à ne pas faire quelque chose à cause de lui, il est clair que les premières doivent s'acquérir par la prescription, lorsqu'on a la possession de faire tel & tel usage de la maison de son voisin, & les autres, seulement lorsqu'il est prouvé que c'est sur la prohibition du voisin qu'on n'a pas fait telle & telle chose dans sa propre maison.

On ne doit pas admettre néanmoins la sous-distinction que fait Martinus Laudensis, n. 9, entre les Servitudes purement facultatives, & celle qui ont lieu de plein droit, & conclure que les premières, telles que celle de chemin, ne peuvent se prescrire par trente ans. La loi 1, ff., qu'il cite à cette occasion, ne dit rien de semblable ; elle dit seulement qu'il faut du moins trente jours d'exercice pour acquérir la possession de ce droit de chemin.

SECTION XXI.

Jurisprudence des pays de droit écrit, sur l'acquisition des Servitudes par prescription.

Bretonnier dit dans ses questions alphabétiques, au mot *prescription*, « que tous les parlemens de » droit écrit admettent la prescription de dix ans » entre présens, & de vingt ans entre absens, avec » titre & bonne foi, à la réserve du parlement de » Grenoble, qui ne reconnoît que les prescriptions » de trente & quarante ans ». Cet auteur ajoute ensuite, que, « suivant la disposition du droit, les » Servitudes se prescrivent par le même temps que » les héritages auxquels elles sont attachées, *l.* 13; » *cod. de Servit. & l. final. de præscript. long.* » *temp.*; que la disposition de ces lois est suivie » dans les parlemens de droit écrit ».

Il s'en faut de beaucoup que cette uniformité subsiste dans la jurisprudence des parlemens de droit écrit; il y en a si peu au contraire, qu'il est nécessaire, pour connoître cette jurisprudence, de parler de celle de chaque parlement en particulier. Lalaure est entré dans de grands détails à ce sujet, & on le prendra principalement pour guide. On suivra l'ordre alphabétique des villes où résident ces parlemens, après quoi l'on dira un mot de la jurisprudence du conseil d'Alsace, établi à Colmar.

Parlement d'Aix.

La prescription de dix & vingt ans avec titre & bonne foi, est reçue au parlement de Provence, quoique Lalaure paroisse en douter à la fin du quatrième chapitre du livre 2. On y admet aussi la prescription de trente ans sans titre. Mais la jurisprudence a établi plusieurs distinctions entre les différentes sortes de Servitudes, quant à la prescription.

Les Servitudes négatives se prescrivent par trente ans, à compter seulement du jour de la prohibition.

(1) Si quid igitur ex eo foramine, *ex quo Servitus non consistit*, damnum vicinus sensisset, dicendum est damni infecti stipulationem habere.

Les Servitudes discontinues ne s'y acquièrent que par la possession immémoriale. La prescription trentenaire, quoique précédée de contradiction, ne seroit pas suffisante, à moins qu'il ne fût intervenu quelque jugement provisionnel qui eût passé en définitive par le laps de trente ans. Boniface, tome 2, livre 9, titre 1, chapitre 20, rapporte un arrêt du 18 mai 1673, qui a jugé qu'il falloit prouver la possession immémoriale d'un droit de passage, & que la possession trentenaire ne suffisoit pas.

Quant aux Servitudes continues, on y distingue encore celles qui ont une cause continue, mais sans ouvrage fait de main d'hommes dans le fonds servant, d'avec celles qui ont besoin pour être établies, de quelque ouvrage fait de main d'hommes dans le fonds d'autrui. Les unes & les autres s'acquièrent par la prescription; mais il faut incontestablement trente ans au moins pour acquérir les premières. Boniface, tome 1, livre 2, chapitre 11, rapporte un arrêt qui l'a ainsi jugé le 16 mars 1665.

M. de St.-Jean, dans sa décision 72, enseigne la même chose. Il observe qu'en Provence il y a un statut qui défend d'avoir des vues sur son voisin, si ce n'est avec des grilles & à dix pieds du rez-de-chaussée. Cependant il rapporte un arrêt qui a jugé qu'on pouvoit prescrire le droit d'avoir des fenêtres pleines & des vues droites.

On en trouve un semblable du 17 juin 1753, dans l'ouvrage de Lalaure liv. 2, chap. 3. Il s'agissoit dans cette affaire, de trois fenêtres dépendantes de la maison de la demoiselle Pazière, qui donnoient dans la basse-cour de la demoiselle de Giraud à Arles, & qui n'étoient pas grillées suivant la forme statutaire observée en Provence. Une sentence interlocutoire du 8 mars 1750, qui avoit été exécutée, avoit ordonné la description des lieux; & d'après le rapport, la sentence définitive avoit condamné la demoiselle Pazière à griller & à mettre selon la forme statutaire les trois fenêtres, dans quinzaine de la signification du jugement, faute de quoi la demoiselle de Giraud étoit autorisée à le faire faire à ses frais. Enfin, la sentence condamnoit la demoiselle Pazière aux dépens, même à ceux réservés par l'interlocutoire.

Cette sentence fut infirmée par l'arrêt rendu au rapport de M. Gautier du Pouët. Il ordonna « que » Vanel (qui étoit aux droits de la demoiselle Pa- » zière) vérifieroit par toutes sortes & manières de » preuves, dans le mois, d'être en possession de- » puis trente ans avant la demande de ladite de » Giraud, par lui ou par ses auteurs des trois » fenêtres dont il s'agit, en la forme énoncée dans le » rapport préparatoire du 14 février 1750, & preuve » au contraire dans pareil délai, pour ce fait, ou à » faute de ce faire, & les parties plus amplement » ouies, être définitivement dit droit; condamne » ladite Pazière aux frais de l'enquête & autres dé- » pens faits jusqu'à l'assistance de cause de ladite de- » moiselle de Giraud contre Vanel, tous les autres » dépens entre les parties réservés ».

Quant aux Servitudes continues, avec ouvrages faits de main d'hommes dans le fonds d'autrui, on y admet la prescription de dix & vingt ans, lorsque l'ouvrage a été fait au vu & au sçu du propriétaire. Mais pour peu que la publicité ne soit pas bien établie, on regarde que la possession de dix & vingt ans n'ôte pas par elle-même le soupçon de la clandestinité, & qu'elle ne suffit pas pour acquérir la prescription. L'arrêt du 18 juillet 1718, rapporté par Bonnet, let. P., pag. 302, paroît avoir adopté cette distinction.

Voici l'espèce de cet arrêt : Le sieur Berthet, qui avoit une source d'eau dans son fonds, souffrit que le sieur de Clapier, son voisin, fît construire un aqueduc, à la faveur duquel ce dernier conduisoit l'eau de cette source dans un réservoir construit dans son champ. Au bout de vingt-cinq ans, le sieur Berthet fit percer la partie de cet aqueduc qui posoit sur son champ, pour arrêter le cours de l'eau & la détourner. Le sieur de Clapier se pourvut aux requêtes du palais, & demanda d'être maintenu en possession de cet aqueduc & dans le droit d'en conduire l'eau dans ses terres. Les fins de cette requête ayant été contestées, le sieur de Clapier prit des conclusions incidentes, pour faire ordonner, « qu'a- » vant de faire droit sur sa demande, il vérifieroit » dans la quinzaine, qu'il avoit fait construire » depuis vingt-cinq ans l'aqueduc en question, » dans le fonds dont il s'agissoit, *au vu & sçu* » du sieur Berthet, pour conduire l'eau dans son » réservoir, sauf la preuve au contraire ». Par sentence du 14 mai 1718, cette preuve fut admise; & sur l'appel de Berthet, ce jugement fut confirmé avec amende & dépens.

Il y a une observation très-importante à faire sur ce dernier arrêt & sur les précédens; c'est qu'il n'y est question d'aucun titre. Il est donc possible que la prescription de dix & vingt ans avec un titre soit admise en Provence, quoique Lalaure paroisse croire très-fortement le contraire. Dunod de Charnage, traité des prescriptions, art. 3, chap. 6, convient du moins que celle de dix & vingt ans est admise communément dans les pays de droit écrit, même pour les Servitudes discontinues, quoique l'usage de sa province y soit contraire. Mais il ne dit point si c'est avec un titre ou sans titre; & l'on a vu dans la section précédente, n. 2, que les auteurs étoient fort partagés sur la nécessité de ce titre.

Parlement de Besançon.

Suivant les lettres-patentes données pour la rédaction de la coutume du comté de Bourgogne ou Franche-Comté, on doit juger toutes les causes, questions & procès qui surviendront dans ledit comté, selon l'ordonnance & disposition du droit civil, pour les cas non énoncés dans la coutume, *en rejetant toute autre coutume*. La coutume de cette province n'a

aucune disposition sur les Servitudes ; mais comme l'article 5 porte, que *toutes prescriptions d'héritages ou dette du temps*, *ou terme de trente ans*, *& au-dessus*, *sont réduits à icelui temps & terme de trente ans*, on a jugé avec raison que les Servitudes, qui sont des accessoires des héritages, sont sujets à la meme loi. L'usage de la Franche-Comté est donc, qu'on ne peut acquérir ni perdre aucune Servitude par moins de trente ans.

Cette prescription de trente ans suffit pour acquérir les Servitudes visibles ou continues, telles que celles de jour, d'égout, d'appui, d'aqueduc, de gouttière, &c., qui subsistent par un exercice continuel, *actu aut habitu*.

Quant aux Servitudes discontinues, qui ne paroissent que lorsqu'on les exerce, comme les droits de passage, de parcours, de pâturage, usage, puisage, abreuvoir, ceux de tirer de la chaux, du sable & autres choses semblables ; l'usage de la Franche-Comté, est qu'il faut un temps immémorial pour les prescrire, lors même qu'on a un titre. La raison qu'en donne Dunod, d'après Vasquius, « c'est que » la possession immémoriale, qui est desirée en » Franche-Comté pour acquérir les Servitudes dis- » continues, ne peut être suppléée que par un titre » capable de les constituer ; que le titre qui vient » *à non domino*, ne peut pas avoir cet effet, » puisqu'on ne le donne pas à la possession de » trente & quarante ans ; que ce n'est pas tant par la » prescription que le temps immémorial acquiert » les Servitudes, que par la constitution du droit : » *non tam præscriptæ quàm à jure constitutæ*, » *per tempus immemoriale videntur*, *quia in iis* » *nec possessio vera adest*, *nec continuatio* » *possessionis* ».

Cette prescription immémoriale est admise sans difficulté même pour le droit d'usage, de quelque nature qu'il soit. Lalaure, livre 2, chap. 4, en rapporte deux arrêts remarquables, dont M. le procureur général du parlement de Besançon lui a fait délivrer des copies vidimées, & où les prétendans droit d'usage n'avoient aucune preuve par écrit.

Le premier de ces arrêts, qui est du 20 juillet 1723, confirme, avec amende & dépens, une sentence de Pontarlier, qui avoit admis les habitans de Frasnes en Montagne, à faire preuve dans la huitaine, *comme ils étoient en possession & droit*, *de temps immémorial*, *de faire pâturer leurs bestiaux chaque année dans l'un des trois cantons* de Vernon, Brilly & Brenaille, situés dans la communauté de Frasnes, *de trois ans l'un avant les premiers fruits levés*.

Le second arrêt, qui est du premier décembre 1734, « rendu contre Jean-Baptiste Crollot, habitant de » St. Hyppolite, garde & maintient les bourgeois » & habitans de cette communauté en possession » du droit de disposer au profit de la communauté » dudit St. Hyppolite, des chênes, pommiers, » poiriers & cerisiers sauvages qui ne sont pas en » nature de clos au finage du même lieu, de même » que des fruits desdits arbres, en telle façon qu'il » n'est permis aux propriétaires desdits héritages de » couper lesdits arbres ni recueillir les fruits d'iceux » sans la permission des habitans ; fait défense à » Crollot de les y troubler à l'avenir, à peine » d'amende arbitraire ; & pour l'avoir fait, le » condamne à l'amende de cinquante-quatre livres » au profit de ladite communauté, à pareille somme » pour dommages-intérêts au même profit, & aux » dépens ».

Il faut néanmoins remarquer que dans cette instance les habitans de Saint-Hyppolite produisoient, à l'appui de leur possession, des statuts faits pour leur communauté en 1631, & homologués par le lieutenant général de Chaumes en 1704

Dunod de Charnage fait une exception. « Si cependant, dit-il, on payoit quelque redevance » pour user de la Servitude, elle s'acquerroit par » le temps ordinaire, quoiqu'elle fût discontinue, » parce qu'on induiroit de cette redevance le » consentement tacite de celui qui la recevroit ; » on présumeroit même une convention ».

Enfin le même auteur croit que les Servitudes peuvent s'augmenter par la possession trentenaire, par la même raison qu'on les prescrit sans titre. « C'est, dit-il, prescrire outre le titre, & non » pas contre le titre ; & la patience du maître du » fonds servant qui a laissé user d'une plus ample » Servitude, empêche qu'on ne puisse objecter la » mauvaise foi de celui du fonds dominant ». Cet auteur ne cite aucun garant de son opinion ; & la plupart des auteurs pensent qu'on ne doit admettre en pareil cas que la possession centenaire ou immémoriale, la seule qui fasse véritablement présumer une dérogation au titre. Dumoulin & Me Pothier, traité des fiefs, part. 1, chap. 4, art. 1, §. 10, le décident ainsi pour les droits seigneuriaux, & il semble que les mêmes raisons doivent avoir lieu pour les Servitudes.

Parlement de Bordeaux.

Dans tout le ressort de ce parlement, on suit presque en tout point les principes du droit romain sur la prescription des Servitudes. On ne prescrit néanmoins sans titre les Servitudes discontinues, que par trente ans, à compter du jour de la contradiction. Autrement, & si l'on ne prouve pas la contradiction, la prescription immémoriale y est nécessaire. C'est ce qui résulte des décisions 62 & 77 de la Peyrère, & d'une lettre adressée en 1757 par M. le procureur général de ce parlement à Me Lalaure, qui la cite au liv. 2, ch. 5 de son traité. On voit par-là avec combien peu de fondement cet auteur dit « qu'on observe dans le ressort de ce parlement, relativement aux Servitudes, la même jurisprudence qu'au » parlement de Besançon ».

Il faut observer enfin qu'il y a dans le ressort du parlement de Bordeaux neuf à dix coutumes, dont quelques-unes ont des dispositions particulières sur la prescription des Servitudes; par exemple :

Celle de Limoges, art. 38, dit « qu'on ne » prescrit point les égouts & stillicides des maisons, » ni autres Servitudes, par quelque laps de temps » que ce soit, en la terre d'autrui, si celui qui » prétend ladite Servitude sur autrui n'a titre ou » quelque signe équipollent à titre ». Celle de Bayonne porte, art. 1, que « prescription, de » quelque temps que ce soit, n'a lieu en Servitudes » urbaines ou rustiques, ains faut que celui qui » prétend avoir Servitude, en fasse apparoir par » titre ».

La coutume de Soles, article 2, porte, qu'on n'acquiert aucune Servitude par quelque laps de temps que ce soit, même de 30 ou de 41 ans, ou autre long temps selon ladite coutume, en place vide & en champ non labouré ni fermé. Mais comme, suivant l'art 1 du titre des prescriptions de la même coutume, il n'y a moindre prescription que de 41 ans accomplis pacifiques, il s'ensuit que toute autre Servitude que celles ci-dessus énoncées, peut s'y acquérir par 41 ans, sans aucune distinction.

Parlement de Dijon.

Le ressort du parlement de Bourgogne est régi par le droit romain, dans tous les points qui n'ont pas été réglés par la coutume particulière de cette province. Cette coutume n'a aucune disposition sur la matière des Servitudes. L'article 2 du titre 13 porte seulement, « qu'on ne peut avoir usage en » bois & rivière bannale d'autrui, ni droit pétitoire » ou possessoire, *par quelque laps de temps* » *qu'on en ait joui*, *sans en avoir titre ou payer* » *redevance* ». Mais les droits d'usage suivent presque par-tout des règles bien différentes de celles des autres Servitudes.

La coutume de Bourgogne n'a pas même de disposition sur la prescription en général, d'où il sembleroit résulter qu'il n'y a aucune difficulté à y suivre le droit romain pour celle des Servitudes. Il y en a néanmoins de très-considérables.

L'embarras est venu d'un article des cahiers dressés pour l'interprétation de la coutume. On sait que ces cahiers sont d'un très-grand poids, quoiqu'ils n'aient aucune autorité légale. Or, l'article unique du chapitre 15 de ces cahiers, qui est le dernier de tous, porte, « que de toutes choses prescriptibles, » toutes prescriptions sont uniformes, & réduites » à trente ans » (1).

(1) Plusieurs éditions de la coutume de Bourgogne ont même inséré cette disposition dans le texte de la coutume, pour en former l'article unique du chapitre 14 des prescriptions. Voyez les instituts au droit coutumier de Bourgogne, pag. 246.

Les auteurs qui ont écrit sur la coutume de Bourgogne, ont adopté des opinons différentes. Chasseneuz ne s'est exprimé que d'une manière vague, en disant que les Servitudes étant contraires au droit naturel, il falloit, pour pouvoir les exiger, un titre d'imposition ou une prescription légitime.

Raviot, dans ses observations sur Perrier, tome 1, question 152, n°. 10; le Grand sur l'article 61 de la coutume de Troies, glose 2, n°. 11, & Taisand, semblent indiquer que la jouissance sans titre, quoiqu'immémoriale, n'est censée procéder que de familiarité, & que cela avoit été ainsi jugé pour un droit de puisage.

Raviot ajoute dans les n^{os}. suivans, que si la possession étoit soutenue d'un titre ancien qui énonçât la Servitude, la prescription seroit admise. Il paroît néanmoins décider, n. 13, 14 & 15, que toutes Servitudes, soit urbaines, soit rustiques, se prescrivent par 30 ans, comme toute autre chose. Mais ensuite, au n°. 16, il observe que les Servitudes urbaines se prescrivent plus difficilement que les Servitudes rustiques; & au n°. 23, il semble adopter la distinction des Servitudes continues d'avec les discontinues, pour admettre la prescription de 20 ans dans les premières.

Le même auteur cite un arrêt du 14 août 1634, par lequel il fut ordonné que deux particuliers prouveroient que, *de temps immémorial*, ils avoient joui *par droit de Servitude*, du passage qu'ils prétendoient avoir dans un pré; « ce qui, dit-il, » préjugeoit que la possession immémoriale pour » un droit tel que celui-ci n'étoit pas un titre, » mais qu'il falloit prouver une possession par » droit de Servitude; ce qui ne se présumoit » pas ».

Mais au n°. 24, il dit que la possession trentenaire tient lieu de titre, & il rapporte un arrêt du 12 août 1648, qui a admis les nommés Bergeret à prouver « que depuis 30 ans ils avoient passé » & repassé sur la terre de leur voisin, pour aller » défruiter la leur. Quoique les Bergeret, ajoute » Raviot, n'eussent point allégué l'avoir fait par » droit de Servitude, cela fut présumé ».

Il se peut que la contradiction entre ces deux arrêts ne soit qu'apparente, & qu'il y ait eu, lors du premier, quelques circonstances qui faisoient soupçonner la familiarité, tandis que rien ne l'indiquoit dans l'espèce du second. Bouvot dans ses questions notables, au mot *chemin*, cite plusieurs arrêts qui ont jugé que les Servitudes discontinues, sans en excepter les rurales, ne pouvoient s'acquérir par la prescription sans titre.

Brillon, au mot *Servitude urbaine*, prétend au contraire, d'après Taisand, que c'est actuellement une maxime constante au parlement de Dijon, que les Servitudes urbaines, soit continues, soit discontinues, ne peuvent s'acquérir sans titre, & qu'à l'égard des Servitudes rurales, elles s'acquièrent sans distinction par la possession trentenaire de

ce droit à titre de Servitude. Il cite des arrêts des 12 mars 1648, 16 janvier 1660, 29 juillet 1686, 18 mai 1687, & du mois de mai 1694, dont les trois premiers admettent la possession trentenaire sans titre pour des Servitudes rurales, & les deux derniers la rejettent pour des Servitudes urbaines.

Lalaure rapporte fort au long un autre arrêt du 10 juillet 1611, qui paroît avoir jugé la même chose. Il s'agissoit de savoir si Antoine le Maître avoit acquis par possession le droit de faire tomber les eaux de son *couvert*, c'est-à-dire de son toit, dans une cour de la maison du sieur Andriot, notaire à Dijon. L'arrêt condamna le Maître à faire poser une chanlate au bas du couvert de sa maison située à Taland, pour porter les eaux pluviales de son goutterot hors des fonds dudit Andriot, en sorte que ledit Andriot n'en fût incommodé par rapport à son fonds & à ses bâtimens voisins, & condamna le Maître aux dépens.

Davot, qui cite aussi cet arrêt & celui du 18 mai 1687, dans son traité des Servitudes, à l'usage du duché de Bourgogne, conclut delà, que la jurisprudence du parlement paroit fixée sur la nécessité d'un titre, *du moins pour la partie de son ressort qui est régie par la coutume.* Il en excepte néanmoins les Servitudes urbaines visibles, *qui*, dit-il, *sont établies par l'ouvrage qui y sert & par la possession suffisante pour prescrire*, *ou au moins par celle de 30 ans.*

Bannelier, dans ses notes sur Davot, enseigne à-peu-près la même chose. Il assure que la prescription trentenaire est admise du moins dans les pays coutumiers du ressort du parlement de Bourgogne, suivant la disposition du chap. 15 des cahiers pour l'interprétation, & que, dans les pays qui sont purement régis par le droit écrit, on en suit les principes relativement aux prescriptions; mais il observe que *ce sont les vraies Servitudes & non pas les simples actes de familiarité ou de tolérance qui s'acquièrent par la prescription.* Et c'est ainsi qu'il explique les arrêts contraires dont on vient de parler. Il rapporte même dans sa note 338, un arrêt du 22 décembre 1706, entre Nicolas Blanchot & le sieur Henrion l'aîné, trésorier de France, qui, sur diverses Servitudes urbaines prétendues respectivement par les parties, admit la longue possession, c'est-à-dire, celle de trente ans sans titre, pour des Servitudes de jours & de gouttière bien apparens; mais ordonne la preuve de la possession immémoriale de faire passer les ouvriers dans la maison du sieur Henrion, pour les réparations nécessaires du toit de la maison de Blanchot, parce que c'étoit-là une Servitude véritablement discontinue & non visible.

Lalaure prétend à la vérité que ces distinctions ne résultent point des circonstances de cet arrêt & de ceux qui l'ont précédé: mais il suffit de lire l'arrêt que Lalaure rapporte en entier, pour adopter ce qu'en dit Bannelier. Enfin Lalaure même cite sept arrêts, tous postérieurs à 1711, qui ont admis sans titre la prescription de 30 ans contre les laïcs, & de 40 ans contre les ecclésiastiques, en matière de Servitude.

Le premier, du 15 juillet 1724, fut rendu dans l'espèce suivante. M. de Migieu, président à mortier au parlement de Bourgogne, étoit en possession, depuis plus de 40 ou 60 ans, d'avoir dans les vignes des propriétaires voisins de son château de Savigny, nombre d'arbres qui étoient destinés à former une espèce de supplément à l'avenue de son château, dont ils suivoient l'alignement. Marie Viennot, devenue propriétaire d'une partie de ces vignes, y fit abattre quelques-uns des cerisiers qui formoient la continuation de l'avenue; mais ce fut avec tant de circonspection & de ménagement, que les ayant pris intermédiairement, elle ne gâta point la perspective que ces arbres formoient en répondant à l'avenue du château.

Environ 25 ans après, & sur la fin de l'année 1722, Marie Viennot fit couper dix nouveaux pieds de cerisiers, qui dérangèrent tout le point de vue. M. le président de Migieu la fit assigner aux requêtes du palais, *pour voir dire qu'il seroit maintenu dans le droit & possession de jouir de l'aspect de deux lignes d'arbres plantés pour agrandir l'avenue, dont ils étoient réputés faire partie, & que Marie Viennot seroit condamnée à ses dommages-intérêts résultans de ce qu'elle avoit défiguré ses avenues, par les vides & interruptions qu'elle y avoit causés.*

Marie Viennot prétendit que la coupe qu'elle avoit faite il y a environ 25 ans, lui avoit acquis la libération de la Servitude que ce plan d'arbres avoit pu former. Elle demanda en conséquence à être maintenue *en la libre possession & jouissance de la pièce de vigne & de ce qui étoit uni & incorporé au terrein qu'elle occupoit.* M. de Migieu répondit que ce premier abattis n'avoit pu interrompre la prescription de la Servitude, puisqu'il n'avoit pas changé le point de vue de l'avenue.

Une sentence du 17 février 1724, ordonna que, « sans préjudice de toutes fins & exceptions, il » seroit reconnu par experts si les arbres abattus » dans la vigne de Marie Viennot, il y avoit 25 » ans, n'étoient qu'intermédiaires, en sorte qu'avant » la coupe desdits arbres nouvellement abattus, il » en restât assez pour que la figure de l'avenue » ne fût point interrompue, ni l'aspect changé ». Marie Viennot ayant interjeté appel de ce jugement, il fut confimé avec amende & dépens.

Le second arrêt, qui est du 21 mars 1727, au profit du sieur Périgaut, contre Louis Lordreau, admit la preuve de la possession d'un droit de passage à travers une vigne, pour en aller cultiver une autre. Lalaure a tiré cet arrêt d'un recueil de M. le président Bouhier, où il en cite quatre autres semblables.

Le troisième arrêt, qui est du 27 mars 1727, est aussi rapporté par Bannelier. Il a jugé entre le

ſieur Grozelier, procureur du roi à *Beaune*, contre le ſieur Bouſereau, notaire & procureur, 1°. qu'on peut exhauſſer un mur de clôture mitoyen, pour y élever un bâtiment, ſans s'occuper ſi la maiſon du voiſin en doit être moins éclairée, ou ſi elle a été la première conſtruite; 2°. qu'on pouvoit, en vertu de la ſimple poſſeſſion, avoir une fenêtre dans un mur mitoyen; & 3°. que, quoiqu'on ne ſoit pas régulièrement obligé en Bourgogne d'y mettre fer maillé & verre dormant, &c. on doit ſe ſoumettre à un tempérament ſi équitable, pour peu qu'il paroiſſe avoir été autrefois ſuivi. M. le préſident Bouhier préſidoit à cet arrêt.

Le quatrième arrêt, qui eſt du *6* août *1739*, prouve que les Servitudes rurales s'acquièrent par quarante ans de poſſeſſion ſans titre, contre l'égliſe. Cet arrêt confirma une ſentence interlocutoire du bailliage de Châlons, qui avoit ordonné « qu'avant » de faire droit, Guillaume Faiſan & Alexandre » Goix feroient preuve qu'ils étoient en poſſeſſion » depuis quarante ans avant l'inſtance, tant par » eux que par leurs auteurs, de tirer de l'eau pour » l'irrigation du pré Goujon, dans l'écluſe du » moulin du chapitre de S. Thomas de Cuizot, » par l'écheneau dont il s'agiſſoit, & que leurs » auteurs avoient fait poſer l'écheneau qui exiſtoit » alors, à la place de l'ancien ».

Dans l'eſpèce du cinquième arrêt, il s'agiſſoit d'un droit de paſſage prétendu par Claude de Lorieux, dans une charrière appartenant à Lazare Gien. Une ſentence du baillage de Montcenis avoit ordonné que de Lorieux feroit preuve de ſa poſſeſſion trentenaire, ſauf la preuve contraire. Gien en interjeta appel au parlement de Dijon; il y ſoutint dans le fait, que de Lorieux avoit un chemin plus court pour aller à ſon bois, & que s'il avoit uſé de ſa charrière, ç'avoit été par familiarité; ce qui ne pouvoit former un titre, ſuivant Dunod & Cæpolla, & que, dans le droit, étant queſtion d'une Servitude diſcontinue, il falloit une poſſeſſion immémoriale ou un titre.

De Lorieux ſoutint au contraire que la preſcription trentenaire ſuffiſoit. Un premier arrêt avoit ordonné que, par proviſion & ſans préjudice de l'appel, la preuve ſeroit faite. Cet arrêt exécuté, il en intervint un définitif à l'audience, le *29* décembre 1741, qui, en évoquant le principal, maintint de Lorieux dans le droit de paſſage, avec dépens.

La même choſe fut encore jugée aux requêtes du palais, au profit du ſieur Benoiſt, lieutenant général de la table de marbre en Bourgogne.

Le ſixième arrêt, du *6* août 1745, a auſſi été rendu au ſujet d'un droit de paſſage dans un champ. Les frères Quinſon avoient fait aſſigner Jannon devant le juge d'Ander, *pour faire déclarer leur héritage libre & exempt de ſervitude, & condamner Jannon aux dommages-intérêts réſultant du dommage qu'il leur avoit cauſé en paſſant ſur leur héritage enſemencé de bled.* Sur la preuve de la poſſeſſion immémoriale, faite par Jannon, en vertu d'un jugement interlocutoire, l'arrêt le maintint dans le droit de Servitude.

Le ſeptième arrêt, qui eſt du 2 juin 1750, concerne les Servitudes urbaines. Il maintient, entre autres choſes, le ſieur Mongin, en vertu de la poſſeſſion trentenaire, dans le droit de faire paſſer ſes ouvriers dans une maiſon nouvellement acquiſe par les religieux de Cîteaux, lorſqu'il y auroit des réparations à faire dans ſon mur & ſur les couverts de ſes bâtimens, du côté du levant ſeulement.

Il faut remarquer néanmoins que cet arrêt fut rendu de concert; mais Lalaure dit qu'on lui a aſſuré que le plus grand nombre de meſſieurs étoient de l'avis de la preſcription.

Quoique la Breſſe & le Bugey ſoient du reſſort du parlement de Bourgogne, ils ne ſont pas néanmoins ſujets à la coutume de Bourgogne. Ces pays, qui appartenoient autrefois au duc de Savoie, ont, par cette raiſon, des ſtatuts & des uſages particuliers (1).

Suivant ces uſages, on y diſtingue les Servitudes continues d'avec les diſcontinues. Les premières ſeules s'acquièrent par la preſcription trentenaire ſans titre; les ſecondes ne s'acquièrent que par la poſſeſſion immémoriale. C'eſt ce qui paroît établi par cinq arrêts qu'a rapportés Lalaure, livre 2, chapitre 7.

Le premier, du *9* avril 1690, rejeta la preuve offerte par le nommé Grangier, de la poſſeſſion trentenaire d'un droit de paſſage ſur le champ du ſieur Cointier, notaire à Bourg, & l'admit à la preuve de la poſſeſſion immémoriale qu'il offroit ſubſidiairement.

Le ſecond, du 31 mai 1715, infirma une ſentence du bailliage de Châlons, qui avoit admis le nommé Landry à la preuve de la poſſeſſion trentenaire d'un pareil droit dans le pré de la dame Varignolle.

Dans l'eſpèce du troiſième arrêt, qui eſt du . . . . 1722, il s'giſſoit encore d'un droit de paſſage ſur un terrein ſitué entre deux maiſons; la veuve Borſier en avoit d'abord prétendu la propriété, en vertu d'un acte du 23 janvier 1539; mais elle avoit enſuite abandonné cet acte & ſa prétention même de propriété, pour ſe borner à réclamer ſur ce terrein le droit de paſſage.

L'arrêt ordonna, qu'avant de ſtatuer ſur un pareil droit, la veuve Borſier prouveroit qu'elle étoit en poſſeſſion immémoriale de paſſer par la cour que le ſieur Rouare prétendoit lui appartenir.

Le quatrième arrêt fut rendu au ſujet d'un ſemblable droit que François Caillard, praticien à Saint-Julien-ſur-Vicle, bailliage de Breſſe, prétendoit ſur les cours d'Etienne Chalay. La queſtion

(1) Il faut en excepter la Breſſe-Châlonnoiſe, qui ſuit en général la coutume du duché de Bourgogne. On peut voir plus de détails à ce ſujet dans la note 3 de Bannelier ſur la préface de Davot.

fut discutée très-amplement. « Ceux de messieurs » qui tenoient la possession trentenaire pour suffisante, se fondoient sur les arrets de 1648, 1660 » & 1686, rapportés par Taisand, & sur ceux » de 1673 & 1706.

» D'un autre coté, M. le président Bouhier qui » présidoit, & ceux des messieurs qui se trouvoient » de son avis, & en plus grand nombre, observèrent » que les textes qui favorisoient la possession de » dix, vingt ou trente ans pour les Servitudes dis- » continues, étoient au nombre des lois abrogées : » qu'on voyoit dans M. Catelan & les autres » auteurs, que les parlemens du droit écrit vouloient » une possession immémoriale pour les Servitudes » discontinues; que cette jurisprudence avoit pré- » valu à Besançon; que celle du parlement de » Dijon, pour les pays de droit écrit, étoit fixée » par les arrets de 1690 & 1715; qu enfin les arrets » rapportés par Taisand ne pouvoient faire loi, » vu qu'ils étoient rendus dans l'espèce de Servi- » tudes imposées sur des héritages régis par la » coutume de Bourgogne, qui fixoit les prescrip- » tions à trente ans ».

Tels furent les principes sur lesquels intervint l'arrêt par lequel Caillard *fut chargé de prouver une possession immémoriale, & condamné aux dépens.*

Le dernier arrêt, du 5 mars 1740, infirma encore une sentence du bailliage de Bresse, qui avoit admis le sieur Charbonnier à prouver sa possession trentenaire de prendre des eaux pour l'irrigation de son pré dans le fonds de la dame de Saint-Martin. L'arrêt chargea le sieur Charbonnier de prouver la possession immémoriale.

Parlement de Grenoble.

Bretonnier observe avec raison, dans ses questions alphabétiques, au mot *Prescription*, qu'on n'en admet pas de moindre que celle de trente ans dans le Dauphiné. Quant aux Servitudes en particulier, on y distingue d'abord les Servitudes urbaines & les Servitudes rustiques : par rapport aux Servitudes urbaines, on y suit les lois romaines pour les cas qu'elles ont prévu, en n'y admettant toutefois que la prescription de trente ans : mais lorsque ces lois gardent le silence, on a recours à la coutume de Paris, dont on suit bien des dispositions, par exemple, l'article 200 pour les vues & fenêtres.

A l'égard des Servitudes rustiques, les continues s'y prescrivent par trente ans, & les discontinues par la possession immémoriale, lorsqu'il n'y a pas de titre, suivant la question 573 de Guypape, & un arrêt du 6 juillet 1639, rapporté par Basset, tome 1, livre 2, chapitre 19. Il s'agissoit d'un droit de pâcage prétendu par les consuls de la Farre, contre ceux de Poligny : l'arrêt rejeta la prescription de trente ans sans titre.

Guypape prétend néanmoins que la prescription de trente ans sans titre est admise pour la Servitude de chemin, selon la disposition du droit, & l'on sent en effet que le droit d'usage peut être sujet à d'autres règles que les Servitudes véritablement réelles; aussi M. Expilly, en son plaidoyer 34, paroît-il reiterer la distinction des Servitudes continues & discontinues.

Quoi qu'il en soit, Lalaure assure que la jurisprudence du parlement de Dauphiné est absolument conforme à celle du parlement de Besançon.

Parlement de Paris.

Les provinces de Lyonnois, Forez & Beaujolois, sont soumises au droit écrit, quoique situées dans le ressort du parlement de Paris, & il en est de même d'une partie de l'Auvergne : cependant quelques jurisconsultes ont voulu y introduire la maxime, *nulle Servitude sans titre*, contenue dans la coutume de Paris.

Brodeau sur l'article 186 de cette coutume, n°. 8, assure même « qu'on le pratique *de notoriété* » dans la ville de Lyon *& autres pays circon-* » *voisins de droit écrit*, où l'on suit la décision » du présent article, qui rejette la prescription » centenaire, sans titre par écrit ou autre preuve » littérale, & qu'on l'a ainsi jugé par plusieurs » arrêts (1) ».

Henrys, tome 1, livre 4, question 79, s'est fort récrié contre cette opinion : il observe que ceux qui ont rédigé la coutume de Paris, n'avoient ni le pouvoir ni l'intention de régler les usages de tout le royaume; que cela n'appartenoit qu'au roi & aux états généraux. Il cite même une sentence du présidial de Forez, qui jugea qu'une Servitude avoit pu être acquise par trente ans.

Lalaure, livre 2, chapitre 9, prétend qu'il y a contradiction à cet égard dans ce que dit Henrys, parce que le droit romain admet la prescription de vingt ans, & que la sentence n'admit que celle de trente ans. Mais si l'on s'en tient aux vrais principes du droit romain, il n'admettoit la prescription de dix & vingt ans qu'avec un titre, comme on l'a vu dans la section précédente; & il y a lieu de croire que, dans l'instance dont parle Henrys, il étoit question d'une prescription sans titre. Cela résulte des expressions d'Henrys. « Il fut jugé, dit- » il, que le droit de Servitude pouvoit s'acquérir » par trente ans, *maximè in prædiis rusticis*, » & qu'autrement la conséquence en seroit fort » dangereuse, parce que les titres ayant été perdus » par les guerres ou les pestes, ou par le change- » ment des héritages qui se vendent par décret,

---

(1) Guyot, sur l'article 94 de la coutume de Mantes, qui renvoie à la prescription de droit écrit pour les Servitudes qui sont hors de la ville, prétend « qu'en pays de » droit écrit, la maxime inviolable est que la possession » pour acquérir Servitude doit commencer par la contra- » diction ». Mais cette opinion ne pose que sur les gloses de quelques docteurs.

» de ceux qui auront droit de passage, à peine » s'en trouveroit-il dix qui pussent le justifier par » titre ».

Cependant le même auteur paroît douter, au tome 2, livre 4, quest. 35, si la prescription est admise en matière de Servitudes. Il convient même, au tome 1, liv. 4, quest. 80, qu'il y a eu un arrêt du 17 mai 1631, confirmatif d'une sentence de la sénéchaussée de Lyon, qui avoit condamné le nommé Thorel à retirer sur soi toutes les eaux des couverts de sa maison, en sorte qu'elles ne pussent plus tomber dans le jardin du sieur Mercier, & qui avoit réglé les jours & fenêtres de la même maison, d'une manière assez conforme à ce que prescrit la coutume de Paris à cet égard, *suivant les us & coutumes dudit Lyon.* Mais outre qu'on ne voit point si Thorel avoit une possession suffisante pour acquérir la prescription, Henrys, ajoute, *qu'en tout ce qui n'est point contraire aux lois romaines, & lorsqu'elles n'en décident rien, on peut, pour les Servitudes & l'usage d'icelles, se régler sur la coutume de Paris.*

Bretonnier, dans ses observations sur Henrys, donne à-peu-près la même distinction. « M'étant informé, » dit-il, de cette question sur les lieux, on m'a » assuré qu'il faut 30 ans pour acquérir une Ser» vitude par prescription. *La raison peut en être » qu'ordinairement celui qui prescrit n'a point » de titre* ».

Cet auteur observe néanmoins « que dans la ville » de Lyon on suit en quelque façon la coutume de » Paris pour les Servitudes urbaines, parce que, » dans une ville aussi grande & aussi belle, il est » de la bienséance & de la police qu'on ne puisse » pas avoir des Servitudes sur son voisin, sans » titre. Cela, dit-il, peut avoir lieu aussi pour » les autres villes de la province; mais je doute » que cela puisse être étendu jusqu'aux villages & » aux maisons de la campagne ».

Bretonnier cite, à cette occasion, la constitution de Justinien, qui ordonne de suivre la police & la manière de bâtir, réglée par Zénon à Constantinople, dans toutes les villes de l'Empire, mais non pas dans la campagne. « En effet, ajoute-t-il, » on juge à Lyon, que dans les fauxbourgs un » voisin peut avoir des vues droites sur le clos de » son voisin. La sentence qui l'avoit ainsi jugé a » été confirmée par un arrêt du 20 août 1668, qui » est rapporté dans le journal des audiences, tom. 3, » livre 2, ch. 23 ». Mais cet arrêt ne prouve rien, puisqu'il ne s'agissoit que de vues droites sur des vignes, comme Lalaure l'a fort bien observé.

Quoi qu'il en soit, Lalaure rapporte l'extrait d'une lettre du 22 juillet 1758, qui lui a été adressée par l'un des premiers magistrats de la sénéchaussée & cour des monnoies de Lyon, après avoir été communiquée à sa compagnie, où il annonce qu'on y suit l'article 186 de la coutume de Paris *pour les Servitudes urbaines*, mais que *les Servitudes rurales* se prescrivent suivant le droit romain.

Lalaure observe qu'on en doit excepter les Servitudes d'acqueduc & d'égout incorporé, qui, dit-il, se prescrivent par trente ans, parce que les constructions qu'il faut faire ne peuvent guère avoir été faites sans le consentement du propriétaire du fonds, & que ces sortes de Servitudes peuvent même être considérées comme un droit de propriété, suivant la note de Dumoulin sur l'article 230 de la coutume de Blois.

La jurisprudence qui s'observe en Lyonnois sur les Servitudes, est aussi adoptée dans la principauté de Dombes, qui ressortit au parlement de Paris, depuis sa réunion à la couronne, mais qui auparavant, avoit, comme on le sait, un parlement particulier & un conseil souverain. Les Servitudes rustiques s'y prescrivent indistinctement par trente ans contre les laïcs, & quarante ans contre l'église.

Tel est l'usage de ce petit pays. Deux arrêts l'ont ainsi jugé : le premier, émané du parlement de Dombes, a été rendu au profit du nommé Guillion, pour un droit de passage, le 16 mai 1713; le second a été rendu au conseil souverain de cette principauté, au profit de M. Aubret, conseiller au parlement de Dombes, pour un droit de prise d'eau. Il faut néanmoins remarquer que dans cette dernière affaire M. Aubret avoit articulé & prouvé la possession immémoriale.

Quant aux Servitudes urbaines, on est dans l'usage d'y suivre la coutume de Paris.

Parlement de Pau.

Ce parlement a dans son ressort la province de Béarn & la Basse-Navarre, qui suivent des lois différentes à cet égard. La coutume de Béarn, au titre des prescript., art. 4, veut que pour prescrire des Servitudes on suive *le droit commun*, c'est-à-dire le droit écrit. Lalaure conclut delà, que les Servitudes continues s'y acquièrent sans titre par possession de dix années entre présens, & de vingt ans entre absens, & que les discontinues ne peuvent s'acquérir sans titre que par la possession immémoriale. Mais on a vu dans la section précédente, n°. 4, que ce n'étoient point là les principes du droit romain, & l'on ignore si la jurisprudence du parlement de Pau y a dérogé sur ce point.

Quant à la Basse-Navarre, l'article 8 du titre 15 de la coutume, dit que les Servitudes, tant continues que discontinues, se prescrivent par une jouissance paisible avec titre & bonne foi par dix ans entre présens, & vingt ans entre absens. L'article 9 porte, qu'on ne prescrit les unes & les autres sans titre, que par une possession immémoriale; & l'art. 22 ajoute, que par quelque laps de temps que ce soit, de trente & quarante ans, & même par la possession immémoriale, on ne peut acquérir de Servitude sans titre en terre ou place vide appartenant au seigneur, & que quelque temps qu'on ait passé avec des bes-

tiaux dans un champ non clos ni cultivé, le propriétaire pourra le faire labourer, cultiver & fermer à son profit & comme bon lui semblera.

Parlement de Toulouse.

On n'admet au parlement de Toulouse la prescription de dix & vingt ans, que pour l'hypothèque; mais la propriété ne s'acquiert que par trente ans. Ce principe est aussi admis pour les Servitudes continues. Fromental dans ses décisions de droit, au mot *Servitude*, rapporte un arrêt du 4 mai 1714, qui l'a ainsi jugé pour le droit de vue.

A l'égard des Servitudes discontinues, qui ne peuvent s'exercer que par le fait de l'homme, elles ne peuvent s'acquérir dans le ressort de ce parlement que par titre ou possession immémoriale. On se fonde pour cela sur la loi 3, §. 4, ff. *de aquâ quot. & æst.*, qui dit que la possession immémoriale d'une prise d'eau tient lieu de titre.

Maynard liv. 10, tom. 9; Catellan, liv. 3, ch. 7; Berthon en ses décisions, au titre des *Servitudes*, l'enseignent unanimement. Cependant Fromental dit que la Servitude de passage s'acquiert par trente ans sans titre, lorsque la possession est au vu & au sçu du propriétaire. Il assure, d'après Graverol, que la question fut ainsi jugée par un arrêt du 14 mai 1663, qui maintint un particulier dans le droit de passer dans le fonds d'un autre avec ses bestiaux, à l'effet de les faire abreuver à une fontaine qui y étoit, en justifiant par lui qu'il y avoit fait passer ses bestiaux pendant trente ans. Mais il cite plus bas un arrêt contraire du 29 mai 1721, rapporté par Vedel sur Catellan, livre 3, chapitre 6, & il ajoute que si la fontaine étoit située dans la cour ou dans la maison du voisin, ceux qui y auroient puisé de l'eau pendant un temps immémorial, ne pourroient y prétendre aucun droit, parce qu'il est censé que c'est par honnêteté & familiarité. Le même auteur rapporte un dernier arrêt du 12 août 1734, qui a rejeté la possession trentenaire où le sieur Albaret prétendoit être d'aller puiser de l'eau au pré du sieur de Bezombe.

Enfin Lalaure observe que les Servitudes négatives ne se prescrivent qu'à compter du jour de la défense; ce qui est très-juste.

Conseil de Colmar.

L'Alsace est régie par le droit écrit, sauf en ce qui est décidé par les usages locaux & les lois particulières à cette province; mais on y suit en général le droit écrit pour la prescription des Servitudes.

On y distingue néanmoins les Servitudes continues d'avec les discontinues. Les premières se prescrivent par dix ans entre présens, & vingt ans entre absens. Lalaure observe à cet égard, liv. 2, chap. 13, qu'on n'y est pas bien d'accord sur le point de savoir quels sont ceux qui sont réputés absens; mais cette difficulté n'est pas plus relative aux Servitudes qu'à tout autre objet susceptible de prescription.

Quant aux Servitudes discontinues, la jurisprudence du conseil supérieur est d'exiger pour leur établissement ou un titre, ou une possession immémoriale. Cette jurisprudence est conforme à celle de la chambre impériale, attestée par Mynsinger, cent. 4, observ. 33; & par Gail, liv. 2, observ. 56. Tout cela est certifié dans une lettre du 13 mai 1758, adressée à M[e] Lalaure par M. le premier président du conseil souverain d'Alsace.

Section XXII.

De l'établissement des Servitudes par la prescription dans les pays coutumiers en général.

Il y a sur ce point, comme sur tous les autres, une diversité presque infinie dans nos coutumes. On remet à traiter l'historique de nos lois à cet égard, au mot Voisinage, section 1, parce que les usages & les réglemens de police dans cette matière ont eu la plus grande influence sur la prescription des Servitudes en pays coutumiers. Il suffira de faire ici une ou deux observations.

Il n'est pas douteux que nos lois sur la prescription en général n'aient été principalement puisées dans le droit romain; on consultoit même autrefois, dans les pays coutumiers, pour la prescription des Servitudes, comme on en peut juger par tous nos plus anciens commentateurs; mais on l'avoit différemment modifié dans chaque endroit, en suivant les interprétations diverses que les docteurs ont données à ce sujet, & qui ont tant influé sur la jurisprudence même des pays de droit écrit, comme on l'a vu dans les deux dernières sections.

Les inconvéniens des Servitudes dans les villes, la négligence ou la connivence même des locataires pour les maisons que les propriétaires n'habitoient pas, l'usage général enfin de permettre certaines vues sur les voisins, ont fait abroger les lois de la prescriptibilité dans la ville de Paris & dans beaucoup d'autres. On retrouve la prescription prohibée pour les vues & égouts, dans le grand coutumier, dans les coutumes notoires du châtelet, art. 8, 77, 78 & 156, & dans la décision 387 de Jean des Mares, qui sont du quatorzième siècle. Mais Jean des Mares doute si cette règle doit s'étendre aux autres Servitudes.

L'ancienne coutume de Paris même ne prononçoit l'imprescriptibilité des Servitudes qu'*en la ville & fauxbourgs de Paris* seulement; & cette restriction se retrouve encore dans quelques coutumes. Mais l'article 186 de la nouvelle coutume a rejeté cette distinction, & la jurisprudence tend beaucoup à rapprocher les autres coutumes de cette règle.

Section XXIII.

Des coutumes qui rejettent l'établissement des Servitudes par prescription.

On peut divifer ces coutumes en trois claffes: la première contient *les coutumes qui rejettent toute Servitude fans titre, comme la coutume de Paris.* La feconde a pour objet *les coutumes qui, en rejetant la prefcription, n'énoncent qu'un certain nombre de Servitudes, fans s'expliquer fur les autres.* La troifième enfin comprend *les coutumes qui rejettent la prefcription des Servitudes, à moins que la poffeffion n'ait été précédée de contradiction.*

Première classe. *Coutumes qui rejettent toutes les Servitudes fans titre.* L'article 186 de la coutume de Paris porte, que, « droit de » Servitude ne s'acquiert par longue jouiffance, » quelle qu'elle foit, fans titre, encore qu'on en » ait joui par cent ans; mais la liberté fe peut » acquérir contre le titre de Servitude, par trente » ans entre âgés & non privilégiés ». Il n'eft queftion ici que de la première partie de cet article, qui eft relative à l'acquifition des Servitudes par la prefcription. On traitera de la prefcription contre les Servitudes dans la fection 32.

Cette décifion fe retrouve dans une ordonnance donnée par Charles VIII en 1495, dont l'article 5 porte, qu'*aucun droit ne pouvoit être acquis fans titre fpécial faifant mention de la Servitude.*

Les coutumes de Bayonne, titre 1, article 1; Calais, article 172; Cambray, titre 17, article 6; Clermont en Beauvoifis, article 216; Crépy, article 124; Dourdan, article 63; la ville de Lille, chap. 6, article 9; Limoges, article 38; Montfort-l'Amaury, article 85; Orléans, articles 155, 225, 248, 251 & 253; Sédan, articles 278 & 294; Tournay, chap. 22, art. 1, & Troies, art. 61, ont des difpofitions conformes.

Toutes ces coutumes ne s'expliquent pas dans les mêmes termes, & l'on a déjà parlé des coutumes de Bayonne & de Limoges dans la fection 21, en rendant compte de la jurifprudence du parlement de Bordeaux. Celles d'Auxerre, Calais, Dourdan, Montfort-l'Amaury, Paris & Tournai, font les feules qui excluent nommément la prefcription centenaire. D'autres énoncent la poffeffion immémoriale; d'autres enfin, comme celle d'Orléans, difent fimplement que la prefcription n'a pas lieu *par quelque laps de temps que ce foit.*

Plufieurs auteurs, tels que Pothier fur cette dernière coutume, penfent que la poffeffion centenaire n'eft point exclue par ces mots *quelque laps de temps que ce foit.* Cela eft conforme, dit Pothier, à la doctrine de Dumoulin, qui enfeigne en fon confeil 26, n. 24 & 25, que la poffeffion centenaire a la force de titre, & n'eft jamais cenfée exclue par une loi prohibitive, ni par quelques termes que ce foit. La raifon fur laquelle fe fonde la coutume de Paris, eft que la poffeffion précaire, telle qu'eft préfumée celle des Servitudes fans titre, ne ceffe pas d'être précaire par le laps de temps quel qu'il foit. Mais on peut répondre que le laps de temps peut faire changer les préfomptions touchant la qualité d'une poffeffion dont on ne connoît pas l'origine, fans faire changer la qualité même de la poffeffion, parce qu'une poffeffion auffi longue fait préfumer un titre qui s'eft perdu par l'injure des temps. Ricard, fur la coutume de Senlis, rapporte un arrêt du 11 février 1658, qui l'a ainfi jugé dans la coutume de Valois, qui porte, que *prefcription n'a point de lieu, fi ce n'eft par titre fpécial.*

Pothier ajoute néanmoins, « que quelque puiffantes que foient ces raifons & ces autorités, » on auroit peut-être aujourd'hui de la peine à » réuffir à établir une Servitude fans titre par la » feule poffeffion centenaire, parce que la nouvelle » jurifprudence incline beaucoup à interpréter les » autres coutumes par celle de Paris ».

Brodeau fur l'article 186 de la coutume de Paris, & la plupart des nouveaux commentateurs font de ce dernier avis. On trouve même dans la cent. 2 de le Prêtre, un arrêt du 4 mai 1570, qui l'a ainfi jugé pour un droit de vues, contre les Blancs-Manteaux, quoique l'ancienne coutume de Paris fût entièrement conforme à l'article 124 de la coutume de Valois.

Enfin, Lalaure rapporte au livre 3, chap. 12, un dernier arrêt qui a exclu la preuve de la poffeffion immémoriale dans la coutume de Senlis, dont l'art. 268 eft auffi conforme à l'art. 124 de celle de Valois.

Il s'agiffoit, dans cette affaire, de deux petites fenêtres que Nicolas Roche & Marie-Louife Barbeau, fa femme, avoient dans leur maifon fituée au village de Baron près de Senlis. Ces deux fenêtres, qui étoient auffi anciennes que l'édifice, fervoient à donner du jour fur l'efcalier; mais elles formoient des vues droites fur la cour de Henri-Michel Varlet, huiffier & greffier de la prévôté de Baron. Ce dernier fit affigner Roche & fa femme, le 18 novembre 1745, à la juftice de Baron, pour fe voir condamner à juftifier des titres en vertu defquels ils jouiffoient des vues qu'ils avoient dans leur efcalier, & faute de ce faire, être condamnés à les boucher.

Roche & fa femme fe défendirent fur leur poffeffion immémoriale: ils furent néanmoins condamnés à boucher ces vues, & la fentence fut confirmée à Senlis.

Roche & fa femme interjetèrent appel au parlement; ils furent défendus avec beaucoup de force par Me Angelefme de Saint-Sabin, qui fe fonda principalement fur la décifion de Dumoulin, fur l'arrêt de 1658, rendu pour la coutume de Valois, & fur l'opinion de Ricard & de Saint-Leu, qui difent que cet arrêt *avoit depuis paffé pour loi dans les coutumes de Senlis & de Clermont.* Ils invoquoient enfin un arrêt du 6 février 1745, qui, en confirmant une fentence de Senlis, ordonnoit que

le nommé Verneau seroit tenu d'avouer ou contester la possession que la veuve Lenoir alléguoit d'avoir une ouverture fermée de barreaux de bois dans le mur qui séparoit sa maison du jardin de Verneau.

Mais on pouvoit répondre, que dans l'arrêt de 1658 il s'agissoit d'un droit d'égout, que Dumoulin sur l'article 130 de la coutume de Blois, & bien d'autres auteurs regardent moins comme une Servitude, que comme une sorte de propriété. Quant à l'arrêt de Verneau, il n'a rien prononcé sur le fond de la question. Ce particulier, au lieu de contester la possession, devoit l'avouer, & se borner à soutenir qu'elle ne lui portoit aucun préjudice.

L'affaire fut rapportée à la quatrième chambre des enquêtes, où elle fut discutée avec beaucoup de soin. Avant de juger la question, on crut même devoir consulter les chambres & inviter deux de MM. de chacune d'assister au jugement du procès. L'arrêt rendu le 13 mars 1755, confirma la sentence de Senlis, & condamna Roche & sa femme, malgré la possession immémoriale par eux alléguée, à boucher leurs vues & fenêtres, si mieux ils n'aimoient les réduire suivant les us & coutumes.

Lalaure observe néanmoins « que la note que » Me Angelesme de St. Sabin lui avoit donnée de » cet arrêt, faisoit mention qu'il y avoit douze » juges contre l'arrêt, & seize pour; & que dans » le nombre des députés des chambres, la plu- » ralité étoit pour admettre la possession immé- » moriale ».

On peut remarquer enfin, pour terminer ce qui concerne cette question, que presque toutes les coutumes qui excluent la prescription *par quelque laps de temps que ce soit*, ajoutent expressément qu'elle n'est pas suffisante sans titre. Le Grand, sur l'article 63 de la coutume de Troies, gl. 6, conclut delà, non sans quelque raison, » que ces mots » montrent évidemment que le titre est du tout » nécessaire pour acquérir par prescription les » Servitudes, & que c'est l'intention de la coutume, » suivant les auteurs, nonobstant qu'elle n'ait pas » ajouté, encore qu'on en ait joui par cent ans, » comme la coutume de Paris, article 186 ».

Il faut en excepter néanmoins les coutumes de Lille, de Limoges, de Sédan & de Tournai. Celle de Lille porte, « que possession & prescription n'ont » point lieu pour cours d'eau, vues ou autres Ser- » vitudes, entre circonvoisins, s'il n'en appert par » lettres *ou autrement duement* ». La coutume de Limoges dit, si l'on a titre *ou quelque signe équipollent à titre;* celle de Sédan porte, sans titre *ou chose équipollente à titre;* enfin, celle de Tournai dit, « s'il n'est fondé de justes titres, » dont il est tenu de faire apparoir duement par » lettres passées devant lesdits échevins, ou autre- » ment suffisamment ».

Il ne faut pas croire que ces coutumes aient entendu par-là autoriser la prescription des Servitudes visibles; elles veulent seulement que certains signes puissent tenir lieu de titres pour certaines sortes de Servitudes, de la même manière que la coutume de Paris, dans l'article 214, & presque toutes les autres, indiquent des signes de mitoyenneté ou d'exclusion de mitoyenneté dans les murs de clôture.

Ces signes de Servitude peuvent varier suivant les lieux. On doit à cet égard s'en rapporter aux usages & aux coutumes de chaque endroit. Par exemple, la coutume de Tournai a quelques dispositions à ce sujet *au titre des héritages*. L'art. 6 dit *que des corbeaux désignent que celui du côté duquel ils sont, a droit d'héberge audit mur, & d'asseoir ses poutres sur les corbeaux, mais non de les entrer dans le mur.* L'article 7 ajoute, *que celui qui n'a que ce droit d'héberge, est sujet de recevoir les eaux du voisin à qui le mur appartient, si son héritage est à ce apt & disposé.*

Plusieurs auteurs proposent une exception à la règle *nulle Servitude sans titre*, pour les égouts incorporés qui ne tombent pas seulement sur le fonds du voisin, mais qui sont bâtis dans son héritage ou qui y sont appuyés. Ils pensent qu'on peut les acquérir sans titre par prescription; c'est la décision de Dumoulin sur l'art. 230 de la coutume de Blois. *Intellige*, dit-il, *de simplici stillicidio in areâ, id est, non quiescente in fundo vicini, sive pendeat suprà fundum vicini, sive non pendeat, sed in illud stillet : secùs de incorporato & inædificato visibiliter, vel quiescente super fundo vicini, per l. in vendendo, ff.* de *contrahend. empt.*

Coquille est du même avis sur la coutume de Nivernois, chap. 10, art. 2, au mot *égout*. « Il semble, dit-il, qu'il faudroit excepter, si celui » qui fait égoutter ses eaux avoit fait quelque » structure destinée expressément pour les faire » ainsi fluer, laquelle structure fût incorporée en » l'héritage du voisin, ou reposât & portât sur » icelui; car en tel cas n'y a pas simple souffrance, » mais il y a œuvre destinée pour entreprendre sur » autrui, qui est acte de vraie possession & saisine. » *L. Servitudes quæ, ff. de Servit. urb. præd.* » & à ce fait la distinction qui est ès lois romaines » *de immisso & projecto* ».

Chopin sur l'ancienne coutume de Paris, liv. 1, titre 4, & Ferrière sur l'art. 186 de la nouvelle, glose 1, n°. 10, admettent aussi cette distinction. L'Hoste, sur la coutume de Montargis, chap. 10, art. 1, dit qu'on le jugea ainsi en son bailliage, le 26 juin 1607, *pour un droit de gouttière assis en la muraille de Jean Foucher*, mais qu'il y eut appel au parlement, & que le procès ayant été brûlé dans l'incendie de la grand'salle en 1618, la *question demeura indécise.*

Enfin, Ragueau, sur l'article 2 du titre 11 de la coutume de Berri, dit aussi qu'il l'a jugé de cette manière entre deux bourgeois de Meung, pour deux maisons qui avoient appartenu, cinquante ans auparavant, au même propriétaire, quoiqu'il n'en eût été rien dit dans le contrat de vente que le propriétaire avoit fait de l'une de ces deux maisons,

qu'il avoit vendue ſeulement avec ſes droits. Il ajoute, que ſon jugement fut confirmé par le préſidial de Bourges.

Cependant Desgodets, dans ſes notes ſur l'art. 186 de la coutume de Paris, n°. 7 & 8, rejette abſolument cette diſtinction, & décide qu'il faut néceſſairement avoir des titres valables, pour que les égouts ſoient réputés Servitudes. Il n'excepte de cette règle « que les acqueducs publics dans les » villes, & les petites rivières & ruiſſeaux en cam- » pagne, qui ſervent à écouler les eaux de tout » un pays, leſquels paſſent quelquefois ſur dif- » férens héritages, & auxquels chacun de ces » héritages a droit de faire écouler ſes eaux, ſans » que les autres en puiſſent empecher ».

Cette exception ne peut pas être conteſtée, parce qu'elle a pour objet des Servitudes légales, comme on le verra au mot *Voiſinage*. Quant au ſentiment de Desgodets ſur les autres ſortes d'égouts, il faut avouer qu'il paroit le plus conforme aux déciſions de notre droit coutumier. Pluſieurs des coutumes qui ont adopté la maxime *nulle Servitude*, énoncent en propres termes les *égouts*. Quelques-unes même ne nomment que cette eſpèce de Servitude & une ou deux autres. Cependant aucune n'a ſongé à diſtinguer les différentes ſortes d'égouts; ce qui ſemble annoncer qu'elles ont entendu les comprendre toutes dans leurs diſpoſitions.

S'il s'agiſſoit néanmoins d'un égout voûté & édifié ſous la maiſon du voiſin, & dont l'ouvrage fût bien apparent, la poſſeſſion immémoriale le feroit ſans doute confirmer. C'eſt alors plutôt propriété que Servitude, comme ledit Bourjon, tom. 2, liv. 4, tit. 1, chap. 1, ſect. 3. Mais cet auteur ſuppoſe mal-à-propos que Brodeau ſur Louet rapporte des arrêts qui l'ont ainſi jugé.

Peſnelle, qui eſt tombé dans la même erreur, rapporte ſur l'article 607 de la coutume de Normandie, un arrêt du parlement de Rouen, ſans date, « par lequel il fut jugé qu'une chauſſe de cloaque, » qui étoit bâtie ſur la cour dépendante de la » maiſon de la Grange, & même une galerie qui » étoit élevée ſur ladite cour, pour aller au ſiège » dudit cloaque, n'étoit point une Servitude, mais » un droit de propriété qui n'avoit point beſoin » de titres ».

Il faut bien prendre garde au ſurplus que les coutumes de cette claſſe, & toutes celles qui admettent la maxime *nulle Servitude ſans titre*, n'entendent pas néanmoins rejeter toute ſorte de preſcription. C'eſt ce que Pothier établit fort bien dans ſon introduction au titre des Servitudes de la coutume d'Orléans, n°. 9. « Si le poſſeſſeur, dit-il, » de l'héritage voiſin, qui paſſoit pour en être le » propriétaire, ſans l'être effectivement, m'a ac- » cordé ſur cet héritage un droit de Servitude, » ce poſſeſſeur n'ayant pu me donner un droit dans » une choſe dans laquelle il n'en avoit pas lui-même, » je n'en acquiers aucun; mais j'acquiers au moins » *cauſam uſucapiendi*. Car ſi, en vertu de ce » titre, j'uſe *pendant trente ans*, (1) du droit » de Servitude, j'acquerrai le droit par la preſ- » cription. Ma poſſeſſion n'eſt pas, en ce cas, » deſtituée de titre, puiſque je poſsède en vertu » d'un titre d'acquiſition, *ab eo quem bonâ fide* » *credebam dominum eſſe*, & ma poſſeſſion ne » peut paſſer pour une tolérance, puiſque j'uſe du » droit de Servitude en ce cas, *tanquàm juſtè* » *exiſtimans me jus Servitutis habere* ».

Le Grand eſt du même avis ſur l'article 61 de la coutume de Troies, gloſ. 6, n°. 8.

Dupleſſis, liv. 1, obſerve auſſi que la Servitude ayant été preſcrite pour la libération contre le titre, elle ſe peut réacquérir par la preſcription de 30 ans, à cauſe de l'ancien titre, parce que cette dernière poſſeſſion n'eſt pas tant une preſcription qu'une préſomption qu'on n'a pas voulu tirer avantage de la première, mais exécuter de bonne foi le titre.

Deuxième classe. *Coutumes qui, en rejetant toute preſcription, ne parlent que de quelques Servitudes, ſans s'expliquer ſur les autres.* Ces coutumes ſont celles d'Auxerre, articles 100 & 114; Baſſigny, articles 180 (2) & 187; Blois, article 230; Chartres, article 80; Château-Neuf, article 95; Dreux, article 68; Etampes, article 72; Gerberoy, article 81; la Gorgue, article 50; Lodunois, chapitre 21, article 1; Melun, article 188; Montargis, titre 10, article 1; Normandie, article 608; Noyon, article 32; Péronne, article 212; Senlis, article 268; Sens, article 98; Touraine, article 212; Troies, article 61; Valois, article 124; & Verdun, titre 15, article 3.

Toutes ces coutumes ne ſont pas conçues dans les mêmes termes. Celle d'Auxerre ne nomme que *les vues & égouts ſur l'héritage d'autrui* dans l'article 100, & le droit de *paſſage* dans l'article 114. La coutume de Montargis eſt dans le même cas. Celles de Chartres & de Château-Neuf ne parlent que des *vues ou fenêtres;* celles de Baſſigny, Blois, Dreux, Gerberoy, Loudun, Senlis, Sens & Touraine, n'énoncent que les *vues & égouts*. La coutume de Valois dit, *en matière de vues, égouts & glaſſouères* (3); la Gorgue ne parle que des *gouttières, iſſues d'eau, piſcine ou reſſort, tombans ou courans ſur, parmi ou au travers de l'héritage de ſon voiſin;* la coutume de Melun dit, *droit de vues, égouts, & autres ſemblables Servitudes de maiſons & édifices;* celle de Normandie, *droitures de Servitudes de vues, égouts de maiſon & autres choſes ſemblables;* celle de Noyon, *vues, égouts, enclaves, & autres édifices ſecrets;* celle de Pé-

(1) Pothier dit ici *trente ans*, parce que la coutume d'Orléans n'admet pas de preſcription plus courte.

(2) Lalaure, liv. 3, chap. 4, dit que c'eſt un *bailliage & ville de la Marche rédigée en 1580;* mais c'eſt-là une erreur groſſière. Cette coutume s'étend dans le Baſſigny en Barrois mouvant, qui comprend à la vérité une petite ville du nom de la Marche: elle a été rédigée en 1607.

(3) Ce mot ſignifie des foſſes d'aiſance.

ronne ne parle non plus que des *vues*, *égouts*, *entrées*, *issues*, *& enclaveures* ; celle de Troies dit : « Ceux auxquels appartiennent *héritages*, » *maisons*, *places ou édifices à Troies*, joignans » & contigus les uns aux autres, n'acquièrent l'un » sur l'autre aucune Servitude ni possession de porter » & soutenir *toutes vues d'huis*, *fenêtres*, *ou* » *passages* les uns sur les autres, par quelque temps » qu'ils aient permis ou souffert les choses devant » dites, si ce n'étoit que de ce eût titre exprès » ; enfin, la coutume de Verdun nomme *les Servitudes tant d'égout d'eau*, *chinées*, *vues & chemins sur fonds d'autrui*.

Les auteurs ont été partagés sur le point de savoir si les décisions de ces différentes coutumes devoient s'entendre de toutes les Servitudes en général, ou de toutes les Servitudes urbaines seulement, ou même uniquement de celles de ces Servitudes qui sont littéralement exprimées dans le texte.

On convient assez généralement que les expressions de ces coutumes ont eu pour objet toutes les Servitudes urbaines, lors même qu'elles se contentent d'énoncer une ou deux de ces Servitudes, sans y ajouter des termes généraux, comme ont fait les coutumes de Melun, de Normandie & de Noyon ; mais il s'en faut de beaucoup que les auteurs soient également d'accord sur l'extension qu'on voudroit faire de cette disposition aux Servitudes rustiques, lors du moins que les coutumes ne désignent aucune de ces Servitudes.

Pallu sur la coutume de Touraine, & le Grand sur l'article 61 de la coutume de Troies, glose 1, n°. 7 & 8, soutiennent que cette extension ne doit point avoir lieu, parce que l'imprescriptibilité des Servitudes est contraire au droit commun, & que l'énonciation d'un objet semble de plein droit porter l'exclusion des autres.

Couart, sur l'article 79 de la coutume de Chartres, & le Grand, d'après lui, n°. 11, citent un arrêt qui l'a ainsi jugé, suivant eux, pour des vues & un soupirail dans la campagne.

Il faut avouer que le texte de la coutume de Troies n'a évidemment pour objet que les Servitudes de ville, & même uniquement celles de la ville de Troies, quoique le même le Grand pense que la disposition de cette coutume doit être étendue aux édifices des villes, bourgs & villages qui y sont soumis, en invoquant assez inconséquemment le droit commun à cet égard.

Il en est de même des coutumes de Melun, Normandie & Noyon, dont les expressions indiquent assez qu'elles ne se sont occupées que des Servitudes des édifices ; mais il ne faut pas conclure delà qu'aucune de ces coutumes ait entendu exclure de la loi de l'imprescriptibilité, les Servitudes rurales : il s'ensuit seulement qu'elles n'ont entendu rien prononcer sur cet objet, soit que les rédacteurs de ces coutumes n'aient point songé aux Servitudes rurales, soit qu'ils n'eussent pas d'usage bien constant à cet égard.

Il est important de remarquer en effet que nos coutumes ne sont point des codes complets de législation, où l'on ait entendu régler tous les objets du droit civil ; ce sont de simples recueils des points sur lesquels il y avoit une pratique & des usages bien avérés. Lors donc qu'une coutume ne parle que d'un point relativement à la prescription, on ne doit pas croire qu'elle en excepte tous les autres, mais seulement qu'elle a entendu ne pas les décider. Ainsi, les coutumes qui n'ont déclaré imprescriptibles que les Servitudes urbaines, ou les plus communes d'entre elles, n'ont point supposé prescriptibles les Servitudes rurales. Elles ont laissé la décision de ce qui les concernoit au droit commun des pays coutumiers.

D'après cela, la question ne peut pas être embarrassante. On sait que presque toutes les additions qui ont été faites à la coutume de Paris, lors de la réformation, ont eu pour objet les usages du droit commun que la dernière jurisprudence avoit consacrés. L'article 186 de la nouvelle coutume de Paris est particulièrement dans ce cas ; il a été subrogé à l'article 80 de l'ancienne coutume, qui ne parloit que de la ville & fauxbourgs.

Aussi tous les commentateurs de la coutume de Paris supposent-ils que cet article ne fait qu'exprimer le droit commun ; & l'on verra dans la section 26, que c'est l'opinion des jurisconsultes les plus estimés. Il suffira de dire ici que la plupart des commentateurs le décident ainsi pour les coutumes qui ne parlent que des Servitudes urbaines. Tel est en particulier l'avis de l'Amy sur l'article 72 de la coutume d'Etampes ; de Champy, sur l'article 75 de la coutume de Meaux ; de Buridan, sur celle de Noyon, article 32 ; de Ricard sur celle de Senlis, article 268, & de Bouchel sur l'article 124 de celle de Valois.

L'Hoste, sur le titre 10, art 1, dit « qu'on l'a » ainsi jugé par arrêt confirmatif d'une sentence » rendue en ce bailliage, au rapport de M. Viallard, peu après pâques 1567, pour Jean Auger, » dit Didier, contre les Guévichots de Châtillon-» sur-Loing, quoiqu'ils eussent vérifié pleinement » leur jouissance de passage par plus de soixante ans » consécutifs.

Louis, sur l'art. 462 de la coutume du Maine, observe que les coutumes n'ont exprimé les Servitudes urbaines que comme les plus ordinaires, mais que les unes & les autres sont également contraires à la liberté naturelle.

La Villette sur l'article 212 de la coutume de Péronne, qui énonce *les vues*, *égouts*, *entrées & enclavures*, dit qu'il croiroit que les autres doivent être exceptées de la règle ; « si ce n'étoit » l'avis que nous donne Dumoulin sur l'article 80 » de l'ancienne coutume, & sur Alexandre, liv. 5, » conseil 69, n°. 7, que c'est un droit général en » toute la France, que le droit de Servitude ne se

» peut prescrire sans titre ; aussi ajoute-t-il, » est-ce la décision de l'article 186 de la nouvelle » coutume de Paris ».

Quant à l'arrêt rendu pour la coutume de Chartres, dont parlent Couard & le Grand, il a seulement jugé que les règlemens pour les vues & égouts ne devoient point s'exécuter à la rigueur dans les campagnes, lors même que la coutume a des dispositions précises sur cet objet.

Celle de Chartres est dans ce cas. Les articles 79 & 80 proscrivent toute chûte d'eau, & les vues au-dessous de sept pieds sur l'héritage voisin, *s'il n'y a Servitude constituée expressément au contraire ;* ils ne distinguent point entre la ville & la campagne.

Voici l'espèce de l'arrêt, telle que le Grand la rapporte. « M. Prévost, chanoine de Chartres, pré» tendoit que le nommé Pierre Gay, qui avoit une » maison proche la sienne, sise au village de Cheze, » étoit tenu de boucher un évent ou soupirail de cave » qui ouvroit sur la cour dudit Prévost, & de porter » ses eaux. Gay soutenoit au contraire que le soupirail » avoit été de tout temps & n'étoit mémoire du con» traire; même que, par le rapport de prud'hommes » il paroissoit qu'il étoit fait des-lors de la construc» tion de la cave ; & que pour lesdites eaux, c'étoit » chose inouie d'introduire telle Servitude aux vil» lages, & qu'il ne pourroit soutenir ses eaux, sans » y employer plus de cinquante toises de chanlates. » Sur laquelle contestation, par l'arrêt susdit, le » demandeur a été débouté de sa demande & con» clusion ».

Ce n'est point là juger, comme le dit Couart, que dans les coutumes qui ne parlent que des Servitudes urbaines, on prescrit les Servitudes rustiques par dix & vingt ans avec un titre, & par trente ans sans titre, puisqu'il n'étoit question dans cet arrêt que de Servitudes urbaines.

Au reste, le sentiment qu'on a suivi sur cette question est même adopté hors du ressort du parlement de Paris. Bérault, sur l'article 608 de la coutume de Normandie, rapporte un arrêt du parlement de Rouen, du dernier mars 1607, qui juge que cet article doit s'appliquer à toutes sortes de Servitudes, soit urbaines, soit rustiques.

Basnage en rapporte un autre du 13 juin 1611, rendu en forme de réglement, qui a jugé la même chose.

La question peut encore moins souffrir de doutes dans les coutumes de Tours & de Lodunois, comme on l'a fait voir dans la section première.

Troisième classe. *Coutumes qui rejettent la prescription des Servitudes, à moins que la possession n'ait été précédée de contradiction.* Ces coutumes sont celles de Bar, art. 171 & 179; de Berry, tit. 11, art. 1, 2, 3 & 4; & Meaux, art. 75.

L'art. 171 de la coutume de Bar porte, « que » vues & égouts ne se peuvent acquérir sur l'hé» ritage d'autrui, par prescription ou longue » jouissance, quelle qu'elle soit, s'il n'y a titre ».

L'article 179 ajoute, « tolérance d'aucun qui » a souffert à autrui avoir vue, égout ou échel» lage en son héritage, ne peut acquérir jouis» sance contre lui sans titre, comme dit est, *sinon* » *qu'il l'ait voulu empêcher ou contredire*, & » que, nonobstant son empêchement ou contra» diction, celui qui avoit eu auparavant lesdites » vues, égouts ou échellages, en eût joui depuis » paisiblement au vu & au sçu de son voisin; car » en ce cas il pourroit prescrire lesdites Servitudes » par trente ans après ledit empêchement ou con» tradiction ».

L'article 75 de la coutume de Meaux est absolument semblable à ce dernier article. Quoique ces deux coutumes ne parlent que des vues, égouts & échellages, il paroît qu'on a entendu comprendre toutes les Servitudes tant urbaines que rustiques dans ces dispositions. C'est le sentiment de le Paige sur l'article 171 de la coutume de Bar, qui assure que tel est l'usage, & qu'il en a fait donner un acte de notoriété à la prévôté de Bar, le 12 juin 1699. Outre que ces coutumes ne parlent que des Servitudes les plus fréquentes, elles s'éloignent si peu du droit commun, qu'il n'est pas étonnant qu'on ait étendu leurs dispositions à toutes les Servitudes.

La coutume de Berry est dans le même cas que les deux autres de cette classe. L'article 1 porte en général, qu'on ne peut acquérir de Servitude *par actes occultes ;* l'article 2 dit, que « droits » de vues & égouts ne peuvent être prescrits sur la » maison ou héritage du voisin, par quelque laps » de temps que ce soit, *si ce n'est qu'il y eût* » *eu contradiction expresse & formelle*, dès & » depuis laquelle la prescription de ladite Servi» tude pourroit être commencée & parfaite par » le laps & espace de trente ans continuels & con» sécutifs ».

L'article 3 dit la même chose du droit de passage. L'article 4 en dit autant pour les *vues & égouts en mur mitoyen.*

Les détails de ces trois derniers articles ont pour objet les Servitudes les plus familières & les plus marquées, d'où l'on doit conclure, à plus forte raison, que cette décision doit s'appliquer à toutes les autres Servitudes que la coutume n'a pas exprimées. C'est l'avis de la Thaumassière dans sa préface sur l'art. 11 de ses nouveaux commentaires de la coutume de Berry. « On ne peut, dit-il, en cette coutume, » acquérir Servitude sans titre, art. 1, 2, 3, non pas » même par prescription; ce qu'il faut entendre tant » des Servitudes urbaines que rurales, continuées & » perpétuelles, ou discontinuées & interrompues ; » tant des visibles & apparentes, que des occultes & » latentes; car la coutume ne fait aucune distinc» tion, s'il y a eu contradiction expresse & formelle; » art. 2 ».

Ragueau est d'un avis contraire sur les articles 1 & 3 du titre 11 de la même coutume. Mais la Thau-

maſſière prouve que les diſtinctions qu'il fait ne ſont point dans l'eſprit de la coutume.

Ces deux derniers auteurs obſervent très-bien, que ce qui eſt dit ici de la contradiction, eſt tiré de la gloſe ſur le titre du code *de longi temporis præſcriptionibus.*

On a demandé quelle eſt l'eſpèce de contradiction qu'exigent ces trois coutumes: il eſt bien certain qu'il ne peut pas être queſtion de défenſes verbales, ſur-tout depuis les ordonnances qui ont rejeté la preuve par témoins, en matière civile, au-delà de cent liv. La Thaumaſſière ſur l'article 2 de ſa coutume, d'après Boerius, queſt. 319, & ſur l'ancienne coutume, tit. 3, art 5, dit *qu'il faut entendre le tout de la contradiction judicielle.* Bobé, ſur l'article 75 de la coutume de Meaux, dit auſſi que les défenſes doivent être faites judiciairement.

Section XXIV.

De l'établiſſement des Servitudes par preſcription, dans les coutumes qui l'admettent pour certaines ſortes de Servitudes ſeulement.

On peut diviſer ces coutumes en quatre claſſes. La première comprend *les coutumes qui admettent la preſcription des Servitudes en général, en ne la rejetant que pour les places vides & terreins non clos.* La ſeconde, *celles qui la rejettent pour les Servitudes urbaines ſeulement.* La troiſième, *celles qui ne la rejettent que pour les Servitudes de ville.* Et la quatrième enfin, *celles qui admettent la preſcription des Servitudes non connues, en la rejetant pour les Servitudes connues.*

Première classe. *Coutumes qui admettent la preſcription des Servitudes en général, en ne la rejetant que ſur les places vides & terreins non enclos.* Ces coutumes ſont celles de Bretagne, art. 269, 282 & 393; Bourbonnois, art. 519; Gorze, tit. 14, art. 38; Nivernois, chap. 10, art. 2, & tit. 17, art. 9 & 10; & St.-Mihiel, tit. 10, art. 4, 5 & 6.

Toutes les coutumes de cette claſſe ne ſont pas ſemblables : la coutume de Bretagne, art. 282, porte en général, que « droiture & ſeigneurie eſt » acquiſe à celui qui a paiſiblement & notoirement joui ſans titre, par lui, ſes prédéceſſeurs ou auteurs dont il a cauſe, par l'eſpace » & laps de quarante ans, laquelle preſcription » aura lieu contre mineurs, abſens, communautés, même entre frères & ſœurs, pour leurs » partages ».

Ainſi tous les droits immobiliers s'acquièrent en Bretagne par la preſcription de quarante ans ſans titre, contre toutes ſortes de perſonnes indiſtinctement. L'article 393 met une limitation à cette faculté pour les terres non cloſes, dans les termes ſuivans : « Si aucun veut clorre ſes terres, prés, landes, » ou autres terres décloſes, où pluſieurs aient » accoutumé d'aller & venir & faire pâturer, » juſtice doit voir borner & diviſer les chemins » par le conſeil des ſages, au mieux que faire ſe » pourra pour l'utilité publique, & laiſſer au parſus » clorre leſdites terres, nonobſtant longue tenue » d'y aller & venir & faire pâturer durant qu'elles » étoient décloſes ».

L'impreſcriptibilité du droit d'uſage & de paſſage n'a donc pas lieu indiſtinctement ſur tous les domaines, mais ſeulement ſur ceux qui ne ſont pas clos; encore l'article 393 autoriſe-t-il la juſtice à y conſerver les paſſages néceſſaires (*à diviſer les chemins par le conſeil des ſages.*)

Lalaure, liv. 3, chap. 16, après avoir dit que cet article de la coutume de Bretagne ne rejette la Servitude de paſſage que ſur les terreins non clos, ajoute, que « s'il y avoit quelque ſigne qui pût caractériſer » une poſſeſſion non précaire, comme par exemple, » une porte ouvrante ſur le terrein déclos, & deſtinée » pour le paſſage, ou autre ſigne équipollent, l'uſage » de ce titre muet pendant quarante ans, écartant » tout ſoupçon de poſſeſſion vicieuſe, feroit valider » la preſcription & mettroit abſolument hors du » cas prévu par cet article...... Ces principes » & cet uſage m'ont, dit-il, été atteſtés par » une lettre qu'un des premiers magiſtrats du parlement de Bretagne m'a fait l'honneur de m'écrire » le 30 juin 1757 ».

Peut-être cette exception ſouffriroit-elle bien des difficultés, ſi du moins il ne s'agiſſoit pas d'un chemin d'entrée abſolument néceſſaire au propriétaire voiſin, mais d'un ſimple paſſage. Il eſt preſque auſſi facile d'ouvrir une porte ſur un terrein non clos & abandonné, tel que les landes peuvent être, que d'y paſſer & repaſſer; & l'art. 393, comme on vient de le dire, ne dit pas que l'on conſervera les paſſages des particuliers, mais que juſtice « doit voir borner & diviſer les chemins par le » conſeil des ſages, au mieux que faire ſe pourra, » *pour l'utilité publique*, & laiſſer au parſus » clorre leſdites terres, nonobſtant longue tenue » d'y aller & venir & faire pâturer durant qu'elles » étoient décloſes ».

Au ſurplus, l'article 269 de la coutume de Bretagne donne un autre moyen pour s'aſſurer la poſſeſſion des Servitudes, lorſqu'on en a un titre. « On ſe » peut approprier, y eſt-il dit, de tout héritage » ou autre choſe réputée immeuble, *ſoient Servitudes* ou autres droits réels, par tous contrats & » titres récens de droit & de coutume, habiles à » transférer ſeigneurie, acquérant leſdits héritages » ou droits de celui qui eſt ſaiſi & actuel poſſeſſeur en » ſon nom, par lui & ſes auteurs, par an & jour, » prenant ledit acquéreur poſſeſſion actuelle, en » vertu deſdits contrats & titres, & faiſant après » ladite poſſeſſion trois bannies, tant dudit contrat » que de ladite priſe de poſſeſſion, par trois jours » de dimanche conſécutifs, ſans intervalle, incontinent après l'iſſue de la grand'meſſe, &c. ». Le

surplus de l'article a pour objet les formalités qu'on doit observer dans les bannies, & il n'y a aucune différence à cet égard entre les Servitudes & les autres droits immobiliers.

Il paroît que l'appropriance, autorisée par cet article, auroit lieu même pour les objets exceptés de la prescription, suivant l'article 393, parce que l'appropriance qui a lieu en vertu d'un titre d'acquisition, & la prescription sans titre, dont parlent les art. 282 & 393, sont des choses entièrement différentes. Ce n'est donc pas dans cet art. 269 qu'il faut chercher la prescriptibilité des Servitudes, autres que celles qu'on voudroit prétendre sur les terreins non clos, comme le veut Lalaure, liv. 3, chap. 16, mais bien dans l'art. 282, que cet auteur n'a pas même indiqué. Cela est d'autant plus incontestable, que, suivant la remarque de M. de la Bigottière de Perchambault sur l'art. 282, cet article, & l'art. 393 qui lui sert d'exception, n'en faisoient qu'un seul, & même dans la très-ancienne coutume de Bretagne, dont ils formoient le chapitre 254.

L'art. 519 de la coutume de Bourbonnois porte, « qu'aucuns en place vide, soit *in urbano fundo vel* » *rustico*, par quelque laps de temps que ce soit, » n'acquièrent droit de Servitude, possession & » saisine......, sinon qu'il y eût titre au contraire, » ou qu'ès choses dessus dites, y eût contradic- » tion, &, après icelle, jouissance de 30 ans». Le reste de l'art. fait l'application de la règle aux Servitudes d'égout ou évier & passage.

L'art. 2 du titre 10 de la coutume de Nivernois, a une disposition absolument semblable; & Coquille observe qu'on ne doit point en étendre la disposition aux héritages qui sont clos & employés à quelque usage par le propriétaire. « Seront notés, dit-il, » les mots *place vide*, pour montrer qu'autrement » seroit si c'étoit une place close, ou servant ordi- » nairement à quelque usage spécial. Car ce qui se » fait ès places vides, ne servant à usage parti- » culier, est souvent négligé par le propriétaire » ou enduré par familiarité, & en nul de ces cas » n'y a possession ni prescription. *L. qui jure*, » *ff. de acquir. possess.* ». Bannelier est du même avis dans ses notes sur Davot, tome 4, pag. 464.

Cependant Pothier, sur les articles 510 & 519 de la coutume de Bourbonnois, & Auroux des Pommiers sur l'article 519 de la même coutume, prétendent qu'on en étend la disposition à toutes sortes de Servitudes, & qu'on suit en Bourbonnois *la disposition de la coutume de Paris en l'article* 186; ce qui n'est pas bien clair, puisque la coutume de Paris n'admet point la prescription des Servitudes par la possession trentenaire, même après contradiction. Lalaure n'a point apperçu la contradiction qui régnoit entre deux interprétations si différentes de deux textes semblables de deux coutumes voisines. Il adopte au livre 3, chap. 3, le commentaire d'Auroux des Pommiers, & quelques lignes après, il prouve combien la distinction de Coquille est raisonnable.

L'art. 509 de la même coutume de Bourbonnois ajoute qu'on ne peut avoir égouts & ozines (c'est-à-dire tuyaux de privés), « au moyen desquels les » eaux & immondicités puissent cheoir ou prendre » conduit au puits ou cave de son voisin, aupa- » ravant édifiez, sinon qu'il y ait titre exprès au » contraire. » Pothier fait observer qu'on ne doit point étendre ce que dit l'art. 519 de la disposition trentenaire, au cas de l'art. 509, *comme disposant en un cas de plus grande importance*. Ce dernier point est effectivement un réglement de police.

Enfin la prescription trentenaire de l'art. 519 ne doit être admise que sous les limitations énoncées dans l'art. 23 pour les choses prescriptibles en général. Elle n'a donc lieu que par quarante ans contre l'église, & elle ne court pas contre les mineurs. La même restriction doit s'appliquer à toutes les autres coutumes qui n'ont pas de dispositions contraires.

La règle générale que l'art. 2 du chap 10 de la coutume de Nivernois a donnée sur la prescription des Servitudes, souffre une exception relativement au droit d'usage, tant pour le pâturage que pour la coupe des bois. Suivant l'art 10 du chap. 17, « la jouissance dudit droit de Servitude, ou usage » par temps immémorial, *etiam* sans titre ou paye- » ment de redevance, équipolle à titre & vaut en » pétitoire & possessoire ». L'art. précédent dit même que la possession de ce droit avec payement de redevance, suffit pour être maintenu au possessoire.

La coutume de Gorze, qui admet la prescription de vingt ans vingt jours pour les immeubles en général, fait beaucoup de distinction pour les Servitudes dans le titre 14. L'art. 38 porte en général, que *droit de Servitude sans titre, par quelque laps de temps que ce soit, ne se peut acquérir en place vuide ou héritage non clos*. L'art. 39 applique cette décision aux droits de gouttières ou égouts, vues & passages, en y rejettant expressément la prescription de *vingt ans vingt jours ou plus long-temps en place vide*.

« L'art. 40 ajoute, que le droit de Servitude » discontinue sur le fonds d'autrui, ne s'acquiert, » s'il n'y a titre ou possessien de temps immémorial; » & l'art 41 dit enfin, que Servitude de prendre » jour sur l'héritage d'autrui, ne se prescrit non » plus par quelque laps de temps que ce soit».

La coutume de Saint-Mihiel a, dans le titre 10, articles 4 & 5, des dispositions absolument semblables aux articles 38, 39 & 40 de celle de Gorze. Mais l'article 6 met une limitation à ce qui concerne le droit de vues. « Servitude de » jour, y est-il dit, ne se peut prescrire par quelque » laps de temps que ce soit, n'est doncques qu'il y » ait en la fenêtre battes & assiettes de ventillons » ou grilles & araignées du dehors de la fenêtre,

» qui sont marques & Servitudes de jour, ou bien » qu'il y ait titre & constitution ».

Il faut donc dire dans ces deux coutumes, qu'on n'a point aucune sorte de prescription pour les Servitudes sur place vide; qu'il en est de meme des Servitudes de jour, sauf l'exception des titres muets dont parle la coutume de Saint-Mihiel; que les Servitudes discontinues peuvent s'acquérir par la possession immémoriale, d'où l'on doit conclure que les autres sortes de Servitudes sur les terreins clos, s'acquièrent par le temps ordinaire de la prescription admise pour les immeubles, c'est-à-dire, par vingt ans vingt jours.

SECONDE CLASSE. *Coutumes qui rejettent la prescription des Servitudes urbaines, en admettant celle des Servitudes rurales.* Ces coutumes, qu'il ne faut pas confondre avec celles de la classe suivante, sont Audernade, rubrique 11, art. 4, 5 & 6; Clermont en Clermontois, chap. 14, art. 5; Courtrai, rubrique 11, art. 2 & 3; Furnes, tit. 36, art. 2 & 3; Gand, rub. 18, art. 1, 2, 4, & 17; Rousselaer, rub. 18, art. 1, 2 & 3.

Toutes ces coutumes sont absolument uniformes pour ce qui concerne les Servitudes urbaines. Toutes ont presque littéralement à cet égard la meme disposition que l'article 6 de la coutume d'Audenarde, qu'il suffira de rapporter ici. En voici les termes: » Des Servitudes urbaines qui tombent dans, sur, » ou à cause des maisons, ou par l'entreprise d'un » autre, comme la vue de fenêtres, lucarnes, » gouttières, d'avoir cours de l'eau, ruisseaux, ou » autres semblables choses, *il n'y en échet point* » *de prescription par le laps de temps sans titre;* » *mais il en est fait appointement & enseigne-* » *ment, de l'avis des arpenteurs, par les éche-* » *vins, après la visite, suivant les marques,* » *les documens & les lettres qu'il y en a* ».

L'article 3 de celle de Courtrai, au lieu de ces derniers mots, porte, *qu'il n'en échet point de prescription par le laps de temps sans titre, mais qu'il en est fait des accords*, & *qu'on en juge selon l'avis des experts en partage d'héritages, ou selon les marques, les enseignemens, les titres & les mémoires qu'il y en a.* Celles de Furnes, Gand, Rousselaer, sont littéralement semblables à celle d'Audenarde.

Quant aux Servitudes rurales, les mêmes coutumes admettent toutes la distinction des Servitudes continues & des Servitudes discontinues. L'art. 4 de la coutume d'Audenarde dit: « L'on acquiert dans » la ville la franchise, & dans la châtellenie, contre » les personnes privées, le droit des Servitudes » rurales, continuelles & simples, où le fait de » l'homme n'est point nécessaire, comme de courant » d'eau & autres semblables, par possession paisible » & de bonne foi, *de trente ans même sans titre,* » *& contre l'église, le prince, la ville & la com-* » *mune, dans les quarante ans*, excepté les ab » sens du pays & les mineurs ».

L'article 5 ajoute: « A l'égard des Servitudes ru» rales discontinuelles, où le fait de l'homme con» court, comme d'avoir un chemin ou une voie à » pied, à cheval, ou en chariot, par l'héritage, ou » l'eau de quelqu'un avec des bestiaux ou autrement, » de pouvoir aller quérir, par le fonds de quelqu'un, » de l'eau, du sable, de l'argile, ou semblables » choses, *la prescription de telles Servitudes res-* » *tera & sera réglée selon la disposition du droit* » *écrit & commun* ».

L'article 2 de la coutume de Courtray, l'article premier de la coutume de Gand, & les articles 1 & 2 de la coutume de Rousselaer sont semblables, mot pour mot, à ces deux articles de la coutume d'Audenarde. La coutume de Furnes, article 2, s'explique aussi de la même manière pour les Servitudes rurales continues; mais quant aux Servitudes rurales discontinues, elle ajoute qu'*elles seront prescrites par le temps de quarante ans, sauf la bonne foi, comme ci-dessus.*

Il en est de même de la coutume de Gand, qui a de plus deux dispositions de droit commun dans les articles 4 & 17. L'article 4 n'admet la prescription des Servitudes négatives qu'après la contradiction, & l'article 17 la rejette expressément à l'égard de ceux qui *taillent, rognent, diminuent & creusent le mur d'autrui du côté contraire & clandestinement.*

TROISIÈME CLASSE. *Coutumes qui rejettent la prescription des Servitudes dans les villes & fauxbourgs, en l'admettant pour la campagne.* Ces coutumes sont celles d'Anjou, art. 449, 450 & 454; de Mantes, art. 94, & de Reims, art. 350. Il faut bien se garder de les confondre avec celles de la classe précédente, puisque celles-ci distinguent les Servitudes urbaines d'avec les Servitudes rustiques, en se réglant sur la nature des Servitudes mêmes, tandis que celles de la classe actuelle se règlent sur la situation des lieux, en rejetant la prescription des Servitudes rurales dans les villes, & en admettant celles des Servitudes urbaines dans les campagnes.

Voici le texte de la coutume de Mantes: « Es » villes de Mantes & de Meulant, fort de Meulant » & fauxbourgs d'icelles, droit de vues, égouts & » *toutes autres Servitudes ne s'acquièrent par* » *prescription* de longue jouissance, quelle qu'elle » soit, sans titre & fût de cent ans & plus, *& hors* » *lesdites villes & fauxbourgs s'acquièrent par* » *prescription de droit écrit* ».

La coutume de Reims dit absolument la même chose *de tous droits de Servitudes.*

Des termes si clairs ne laissent aucune difficulté pour ce qui concerne les Servitudes des villes qui en sont l'objet; mais il s'en est élevé sur la disposition qui concerne celles des campagnes. Buridan, sur l'article 350 de la coutume de Reims, n. 8, distingue à cet égard les Servitudes continues & discontinues. Les premières, dit-il, s'acquièrent par la possession de dix & vingt ans avec un titre, & de trente ans sans titre. Mais on exige la prescription centenaire ou

ou immémoriale « pour les Servitudes discontinues, » soit pures, réelles, ou bien mixtes, qui ne peuvent se conserver sans le ministère de l'homme, » comme, par exemple, de passer dans le fonds de » son voisin pour aller au sien, d'aller puiser à son » puits, de charrier en quelques saisons de l'année » dans l'héritage d'autrui, comme lors des fanaisons des foins, de passer dans les vignes de son » voisin, de mener son bétail pâturer la seconde » herbe du pré d'autrui, &c. ».

Guyot, sur l'article 94 de la coutume de Mantes, ouvre un autre avis. Il dit que la dernière partie ne doit s'entendre que des Servitudes purement rurales, telle que celle du passage dans l'héritage d'autrui, & d'y abreuver ses bestiaux : encore prétend-il que les meilleurs auteurs pensent que ces Servitudes ne s'acquièrent pas par prescription, dans la campagne même, & qu'on y présume une origine précaire & de familiarité.

Avec de tels raisonnemens, il n'y a pas une coutume de France qui puisse servir à quelque chose. Il est clair que la coutume de Mantes, comme celle de Reims, admet indistinctement la prescription adoptée par le droit romain, pour toutes sortes de Servitudes hors les villes & fauxbourgs.

Guyot ajoute, « qu'il faut ramener les Servitudes au droit commun, & tenir pour principe, » qu'en pays de droit écrit, la maxime inviolable est » que la possession pour acquérir Servitude doit » commencer par la contradiction ». C'est-là renverser encore les principes du droit écrit, en même temps que ceux des coutumes.

Lalaure, liv. 3, chap. 7, *inclineroit beaucoup* à admettre la distinction des Servitudes continues d'avec les discontinues, & à soutenir que les premières s'acquièrent indistinctement par la prescription trentenaire, & les dernières après contradiction seulement; car, dit-il, cette contradiction supplée en quelque façon au titre, & rentre dans l'esprit de la coutume, qui ne demande pour l'acquisition des Servitudes des héritages de la campagne, qu'une possession réelle.

Toutes ces opinions doivent céder au texte des coutumes, qui n'a assurément rien de déraisonnable. Il faut donc se régler, pour les Servitudes de campagne, sur les principes qu'on a exposés dans la section 20, sauf les restrictions que la jurisprudence du parlement peut avoir adoptées pour les pays de droit écrit qui sont dans son ressort.

Les dispositions de la coutume d'Anjou présentent des difficultés plus embarrassantes. L'article 449 dit d'abord en général, que « *Servitudes aucunes* » *sont ruraux*, *autres de villes & de cité*; que » quant aux Servitudes ruraux, comme d'avoir » sentier ou voie par le domaine d'autrui, à pied, » à cheval, à charrettes & à bêtes, mener boire » à l'étang ou vivier d'autrui, ou pour autres causes, comme bêcher terres, arène ou sablon au » fonds d'autrui, ou autres semblables; elles se » prescrivent *par trente ans continuels* (1) ». L'art. 450 rejette au contraire la prescription, non pas des Servitudes urbaines absolument, mais *des Servitudes des maisons voisines en bonnes villes & fauxbourgs, comme de vues, gouttieres, privaisis, toulz, canaux & autres débats qui surviennent touchant Servitudes.* Enfin, l'article 454 dit en général, « que les Servitudes réelles *qui* » *ont cause continue*, comme d'amener & faire » venir eau courante d'aucune fontaine vive en » autre lieu, par aucun ruisseau ou canau, sont acquises par dix ans continuels, *comme les personnelles; mais que les Servitudes qui ont cause* » *discontinue, comme d'agout de maisons*, » d'aller & venir à charrettes, ou à pied, ou à » cheval par le fonds d'autrui, ou telles autres » Servitudes semblables *s'acquièrent par trente* » *ans & non moins, s'il n'y a titre, comme* » *dit est* ».

Il paroît, d'après l'article 450, que cet article 454 est relatif aux Servitudes, tant urbaines que rustiques, des domaines situés hors les villes & fauxbourgs régis par la coutume d'Anjou.

Cependant Pocquet de Livonnière, dans sa première observation sur l'article 449 de la coutume d'Anjou, prétend que cette coutume s'est conformée aux principes du droit dans les articles 449 & 450, en mettant les Servitudes de voie, de sentier, &c., au rang des Servitudes rurales, & celles de vues, de gouttières, &c., au rang des Servitudes urbaines, parce que les premières sont ordinairement attachées à des héritages champêtres, & que les dernières sont plus souvent dues à des édifices destinés pour l'habitation ou pour la commodité des hommes; en sorte qu'il suppose que les articles 449 & 450 adoptent la distinction des Servitudes urbaines & rustiques.

Chopin sur la coutume de Paris, liv. 1, tit. 4, & Dupineau sur l'article 449 de celle d'Anjou, pensent au contraire que la coutume se règle sur la situation des fonds dans les villes & fauxbourgs, pour rejeter la prescription, suivant ces premiers mots de l'article 450, *en débats de Servitude de maisons en bonne ville & fauxbourgs.* « Il est à remarquer, dit Dupineau, que la même distinction » n'est pas parmi nous entre les Servitudes urbaines & rustiques, que par le droit romain, » c'est la matière qui fait l'héritage urbain ou rustique; par notre droit, *c'est le lieu* ».

Il paroît que c'est-là le véritable sens de la coutume. L'article 449, en disant d'abord en général, que *Servitudes aucunes sont ruraux, autres de ville & de cité*, fait déjà présumer que par le terme de *Servitudes ruraux*, il n'entend pas les Servitudes rurales, suivant la dénomination du droit romain, c'est-à-dire, celles qui concernent des fonds destinés à la culture, mais seulement des

(1) L'article ajoute qu'il suffit d'une possession d'an & jour au possessoire.

Servitudes relatives aux domaines de campagne, quelle que soit leur destination, puisqu'il les met en opposition avec les Servitudes *de ville & de cité*.

L'article 450 confirme cette idée. Il n'y est pas question de Servitudes urbaines, mais *des Servitudes des maisons voisines en bonnes villes & fauxbourgs*. Ces derniers mots sur-tout indiquent nettement qu'il n'est pas question des édifices de tout le ressort de la coutume, mais seulement des édifices situés dans les villes qui méritent véritablement ce nom, & dans leurs dépendances (*dans les bonnes villes & fauxbourgs*). Si la coutume d'Anjou eût voulu déclarer imprescriptibles toutes les Servitudes urbaines & les Servitudes urbaines seulement, elle ne se fût pas servie d'une expression si évidemment exclusive de toutes les Servitudes des fonds situés à la campagne.

Aussi la coutume du Maine, qui est si souvent conforme à celle d'Anjou, & qui ne faisoit même autrefois qu'une seule coutume avec elle, mais qui a suivi sur cet objet un système différent, a-t-elle employé d'autres termes dans l'article 462, qui correspond à l'article 450 de la coutume d'Anjou. Elle porte, que la prescription ne court point *en débats de Servitudes de maisons voisines en bonnes villes* ET VILLAGES.

Enfin, l'article 454 de la coutume d'Anjou, après avoir déclaré prescriptibles par dix ans les Servitudes continues, ajoute que les Servitudes discontinues, « *comme d'agouts de maisons*, &c. s'acquièrent par trente ans & non moins, *s'il n'y a titre, comme dit est.* » Ces mots d'*agout de maison*, énoncent évidemment une Servitude urbaine, & ceux-ci, *s'acquièrent par trente ans, s'il n'y a titre, comme dit est*, ne peuvent se rapporter qu'aux Servitudes dénommées dans l'article 449, qui sont effectivement déclarées prescriptibles par trente ans sans titre. Suivant l'opinion de Pocquet de Livonnière, il y auroit deux contradictions dans la fin de l'article 454, puisqu'il mettroit au nombre des Servitudes prescriptibles, les égouts de maisons, qui sont évidemment des Servitudes urbaines que l'article 450 déclareroit imprescriptibles, & qu'il renverroit, pour ces Servitudes urbaines, à l'article 449, qui ne parleroit que des Servitudes rustiques.

Il faut donc en revenir à dire que la coutume d'Anjou déclare imprescriptibles toutes les Servitudes de ville indistinctement dans l'article 450; qu'elle déclare prescriptibles par trente ans sans titre, toutes les Servitudes de campagne, aussi indistinctement, dans l'article 449; & qu'enfin, dans l'article 454, elle admet le ténement ou prescription de dix ans avec un titre pour celles des Servitudes de campagne seulement qui sont continues, en excluant de ce privilège celles qui sont discontinues, à l'égard desquelles elle ne reçoit que la prescription trentenaire.

Lalaure, livre 3, chapitre 7, a adopté cette distinction pour ce qui concerne la prescription des Servitudes de campagne, quoiqu'il n'ait pas fait attention, non plus que les commentateurs de la coutume d'Anjou, à la différence qu'elle mettoit entre la prescription de trente ans sans titre & le ténement ou prescription de dix ans avec un titre.

Le même Pocquet de Livonnière, & Lalaure d'après lui, prétendent que, suivant la dernière jurisprudence, on tient pour maxime en Anjou, qu'on ne peut acquérir par prescription sans titre, le droit de chemin par l'héritage d'autrui, pour l'exploitation d'un domaine, auquel l'on peut aller par un autre chemin, quoique plus difficile & plus long. Ils citent à cette occasion trois arrêts des 20 juin 1654, 24 août 1659 & 31 août 1669, avec une sentence de la sénéchaussée d'Angers.

Guyot, sur l'article 94 de la coutume de Mantes, invoque la même jurisprudence, dont il fait l'application à cette coutume; mais il suffit de voir l'espèce de ces jugemens dans Livonnière & Lalaure même, pour se convaincre qu'ils n'ont rien décidé de semblable.

Le premier arrêt a été rendu sur l'appel d'une sentence d'Angers, qui admettoit Raphaël Cheminant & consorts à prouver que la jouissance du passage prétendu par Gabriel Amys sur leur clos, *n'étoit que précaire*. Comme Amys se refusoit à cette preuve, l'arrêt présuma le précaire, & défendit à Amys de passer sur le clos de Cheminant. Un jugement de cette espèce auroit été rendu dans les pays où la prescription des Servitudes est le plus facilement admise.

Dans l'espèce du second arrêt, on ne réclamoit pas même le droit de passage à titre de Servitude. On soutenoit qu'on en avoit joui, comme tous les habitans du voisinage, à titre de chemin public, & l'on a vu dans la section 19, n°. 1, que dans ce cas il ne pouvoit y avoir de prescription, parce que la possession n'est pas qualifiée.

La même chose a été jugée par la sentence du présidial d'Angers. Quant au dernier arrêt, il s'agissoit d'un passage toléré dans un bois, à cause des mauvais chemins: on consentoit à y laisser passer à pied, mais non pas à cheval, & c'est ce que l'arrêt ordonna. Or, on a vu encore au même n°., qu'une telle jouissance ne suffisoit pas pour opérer la prescription.

Il faut donc dire qu'en Anjou, comme dans tous les pays où la prescription est admise pour les Servitudes, le droit de passage ne peut s'acquérir, non plus que les autres Servitudes, qu'autant que la possession est qualifiée à titre de Servitude: c'est-là tout ce qui résulte de ces jugemens.

QUATRIÈME CLASSE. *Coutumes qui n'admettent la prescription que des Servitudes connues en la rejetant pour les Servitudes non connues.* Ces coutumes sont celles d'Epinal, tit. 10, art. 6, & de Lorraine, titre 14, article 4.

La coutume d'Epinal porte: « Egouts ne autres » Servitudes, par actes occultes & latens, *non* » *connus au voisin*, ne se peuvent prescrire par

» quelque laps de temps que ce soit ; si les actes de » la jouissance lui en sont *patens & cogneus*, » peuvent être prescrits par 21 ans, en la forme » dont son voisin se trouvera en avoir joui ».

La coutume de Lorraine est littéralement semblable, si ce n'est qu'elle n'admet que la prescription de trente ans, au lieu de celle de 21 ans. La distinction admise par ces coutumes n'est pas précisément celle des Servitudes visibles & cachées, dont on a parlé dans la section 7. C'est moins sur l'apparence même des Servitudes que les coutumes d'Epinal & de Lorraine se décident pour en admettre la prescription, que sur la connoissance effective que le propriétaire de l'héritage prétendu servant peut en avoir : il paroît donc qu'elles imposent à celui qui réclame une Servitude, l'obligation de prouver que le voisin en a eu connoissance, & qu'en cas d'une absence continuelle, par exemple, elles rejeteroient la prescription de la Servitude la plus apparente, à moins qu'on ne constatât que le voisin a été averti de l'ouvrage qui l'établissoit. Ces coutumes ont suivi en cela l'opinion de quelques docteurs qui ont établi la même distinction dans leurs gloses.

Section XXV.

De l'établissement des Servitudes par prescription, dans les coutumes qui l'admettent pour toutes sortes de Servitudes.

Ces coutumes doivent se diviser en trois classes principales : la première classe comprend *les coutumes qui admettent la prescription de toutes les Servitudes indistinctement par la possession immémoriale* : la seconde, *celles où le temps de la prescription est différent, suivant les diverses sortes de Servitudes* : la troisième enfin comprend *des coutumes où toutes les Servitudes indistinctement se prescrivent par le même temps que les autres immeubles.*

Première classe. *Coutumes qui admettent la prescription de toutes les Servitudes indistinctement par la possession immémoriale.* Ces coutumes sont celles de Berghes-Saint-Winock, rubrique 14, article 3, & rubrique 15, article 1 ; Bruges, titre 22, article 1 ; Douai, chapitre 9, article 2 ; Grand-Perche, article 216, & Orchies, chapitre 8, article 3.

Toutes ces coutumes prononcent si clairement la prescription de toutes sortes de Servitudes par la possession immémoriale, & l'exclusion de toute autre espèce de prescription à cet égard, qu'il seroit inutile de s'y arrêter.

Seconde classe. *Coutumes où le temps de la prescription est différent, suivant les diverses sortes de Servitudes.* On doit mettre dans cette classe les coutumes d'Alost, rubrique 9, articles 1, 2 & 3, & rubr. 16, art. 2 ; Amiens, art. 160, 161 & 165 ; Assenède, rubrique 12, article 2 ; Bouchautes, rubr. 15, art. 2 ; Marsal, art. 81 ; Metz, évêché, tit. 16, art. 5, & Metz, ville & cité, tit. 13, art. 1, 2 & 19.

Toutes ces coutumes, à l'exception de celle d'Amiens, ont principalement distingué les Servitudes continues & discontinues ; la coutume d'Amiens distingue au contraire les Servitudes visibles & cachées. L'article 165 porte que « nul ne peut » acquérir possession ou prescrire Servitude contre » son voisin, en choses occultes & secrètes, s'il » n'y a titre ou possession de quarante ans ».

Quant aux Servitudes visibles & apparentes, elles se prescrivent dans le même temps que tous les autres immeubles. On y suit la disposition des articles 160 & 161, qui admettent la prescription de dix & vingt ans avec un titre, & celle de trente ans sans titre, pour les héritages & *droits réels*. Dufresne, sur l'article 165, n°. 1, rapporte un arrêt rendu à la première chambre des enquêtes, le 30 mars 1658, qui l'a ainsi jugé.

Cet arrêt se trouve tout au long au chapitre 16 du recueil que Dufresne a joint à son commentaire, pour servir de preuves à l'interprétation de plusieurs articles. On y voit qu'il s'agissoit d'une gouttière & de plusieurs fenêtres que Charles Poulain avoit sur la cour de Jean Boutehors : il y avoit été maintenu par une sentence du bailliage d'Amiens, qui fut confirmée. Il faut remarquer néanmoins que, sur l'appel, Poulain avoit demandé acte *de ce qu'il offroit d'abondant de mettre des barreaux de fer aux fenêtres de sa maison, en sorte qu'on n'y pût point passer*, & que l'arrêt l'y condamna suivant ses offres.

On ne voit pas dans cet arrêt depuis quel temps Poulain jouissoit de ces Servitudes. Dufresne, sur l'article 165, dit « que les Servitudes ordi- » naires en cette coutume se peuvent acquérir par » longue possession, par dix ans entre présens, » & vingt ans entre absens, *sans titre*, confor- » mément à la disposition du droit ». Mais on a fait voir dans la section 19, que le titre étoit nécessaire dans le droit romain pour la prescription même des Servitudes, par dix & vingt ans, depuis la constitution de Justinien, qui supprime la distinction de l'usucapion & de la prescription ; & la coutume d'Amiens, en exigeant titre & bonne foi dans l'article 160, pour la prescription des droits réels, achève de dissiper tous les doutes.

Quoique les autres coutumes de cette classe distinguent également entre les Servitudes continues & discontinues, elles n'ont pas toutes la même décision. Celle d'Alost exige trente ans pour la prescription des Servitudes rurales, continuelles : pour toutes les autres, elle s'en rapporte à la disposition du droit écrit.

La coutume d'Assenède admet la prescription de trente ans pour les Servitudes *continuelles ou égales*, & celle de cinquante ans pour les *discontinuelles*.

Dans celle de Bouchaute, *les continuelles ou simples* se prescrivent par trente ans ; *mais celles*

qu'on nomme discontinuelles, ne se prescrivent que par un temps immémorial. Il ne peut guère y avoir de difficulté sur le sens de ces deux coutumes.

Celles de Marsal & de Metz, évêché, ne se sont pas expliquées d'une manière aussi précise: elles ne parlent pas des Servitudes continues; mais elles disent seulement que « droit de Servitude » discontinue sur le fonds d'autrui, ne peut s'ac- » quérir, s'il n'y a titre ou possession de temps » immémorial ».

Les dispositions de ces coutumes sur la prescription en général, suppléent à leur silence sur celle des Servitudes continues en particulier. L'art. 78 de celle de Marsal, & l'art. 1 du tire 16 de celle de Metz, admettent la prescription des héritages, ou *autres choses prescriptibles* par trente ans, entre présens ou absens; mais l'art. 82 de celle de Marsal, & l'art. 6 du titre 16 de celle de Metz, ajoutent qu'on ne peut prescrire la Servitude de prendre jour sur l'héritage d'autrui, par quelque laps de temps que ce soit, « s'il n'y a en la fenêtre pattes » ou assiettes de ventillons, ou grilles & aragnées » du dehors, qui sont marques de ladite Servitude, » ou bien qu'il n'y ait titre de constitution ».

Lalaure a mal-à-propos confondu cette coutume de Metz, évêché, avec celle de Metz, ville & cité, dans le chap. 2 du liv. 2 de son ouvrage, où il applique le commentaire anonyme donné sur cette dernière coutume, à la première, qui est très-différente.

La coutume de Metz, ville & cité, présente des difficultés d'une autre espèce. L'art. 1 du titre 13 porte d'abord, en général, « que la Servitude » s'acquiert par celui qui en a joui paisiblement » par vingt ans vingt jours, au vu & au su d'un » tiers », c'est-à-dire, entre présens.

L'art. 2 ajoute: « le droit de passage, pâturage, » *conduit d'eau*, *égout* & autres Servitudes, *dont* » *l'usage* n'est continuel, ne s'acquiert sur l'héri- » tage d'autrui, s'il n'y a titre ou jouissance pai- » sible de vingt ans vingt jours, *depuis la con-* » *tradiction* du seigneur ou propriétaire, par le » moyen de laquelle ce droit a été prescrit ».

Le commentateur anonyme de la coutume de Metz assure que la prescription immémoriale n'est point exclue par l'art. 2, pour le cas où la possession n'auroit pas été précédée de contradiction. Lalaure adopte aussi cette décision; il observe, à ce sujet, « qu'il est assez juste d'appliquer cette maxime à » toutes les coutumes dans lesquelles le titre n'est pas » absolument essentiel pour acquérir les Servitudes, » parce que la possession immémoriale a bien plus » de force que toutes les autres possessions, & que, » selon Dumoulin, elle a presque autant de force » que le titre même, & qu'elle fait présumer que » les choses ont eu un commencement légitime, » exempt de toute suspicion de fraude ».

Ces deux auteurs citent un arrêt du 28 juin 1725, qui l'a ainsi jugé, pour un droit de vain-pâturage, au profit d'un particulier.

Cet arrêt est d'autant plus remarquable, qu'il s'agissoit d'un canton qui étoit dans *le ban de la ville.* L'hôtel-de-ville intervint, & prit le fait & cause de son pâtre, qui contestoit le vain-pâturage: enfin les trois ordres de la ville de Metz formèrent opposition à l'arrêt; ils interjetèrent même appel d'un jugement interlocutoire de l'hôtel-de-ville, sous prétexte qu'en admettant la preuve de la possession immémoriale, il étoit contraire à la disposition de l'art. 2. Un second arrêt du 17 janvier 1726, confirma le premier.

Cette règle reçoit néanmoins une exception, lorsque la possession est contraire à des titres ou à des droits qui en tiennent lieu. Le commentateur anonyme de la coutume de Metz cite un autre arrêt du 2 juin 1706, qui paroit fondé sur cette distinction. Cet arrêt « a fait défenses au meûnier » de Louvigny d'envoyer vain-pâturer ses bestiaux » sur le ban de la Hautonnerie, séparément du » troupeau communal de Louvigny, malgré la pos- » session immémoriale que ce meûnier & le seigneur » de Louvigny, son maître, alléguoient, & cela, » parce que tout le droit du ban de Louvigny » sur celui de la Hautonnerie, n'étant qu'un simple » parcours réciproque, on n'avoit pu l'étendre, par » quelque possession que ce fût, jusqu'à charger » ce dernier ban d'un troupeau à part & particulier » au meûnier.

» L'art. 19 de la même coutume dit que nul » n'est tenu de porter *les eaux ou égouts* de son » voisin, s'il n'en appert par titre ou possession » suffisante ». Cet article semble d'abord contraire à l'art. 2, qui met *les conduits d'eau & égouts* au nombre des Servitudes discontinues & imprescriptibles, tant qu'il n'y a pas eu de contradiction.

On pourroit dire, à la rigueur, que l'art. 19 peut se rapporter à cette prescription; mais, dans ce cas, cet art. seroit au moins inutile. Le commentateur propose une conciliation très-raisonnable de ces deux articles. L'art. 2, dit-il, n'a eu en vue que les égouts destinés à l'écoulement des eaux sales, qui sortent, ou qu'on jette des cuisines, écuries ou autres endroits des maisons (1), & qui forment une Servitude tout à-fait incommode. L'art. 19, au contraire, est relatif aux eaux pluviales, qu'on appelle en droit *jus stillicidii.* Cette sorte d'égout est mise en droit au nombre des Servitudes continues, parce que, quoiqu'il ne pleuve pas toujours, les chenaux, gouttières, égouts ou autres tuyaux servant à l'écoulement des eaux de pluie, paroissent & existent. Coquille, sur la coutume de Nivernois, tit. 10, art. 2, & Dumoulin, sur celle de Blois, art. 230, distinguent ces deux espèces d'égouts; & c'est ainsi qu'on l'observe à Metz.

(1) Le commentateur ajoute que c'est ce qu'on nomme *jus cloacæ;* mais on a vu dans la section 15, que la Servitude de cloaque étoit toute différente à Rome.

Troisième classe. *Coutumes où l'on acquiert les Servitudes par la prescription ordinaire.* Ces coutumes sont celle d'Artois, art. 72; Auvergne, chap. 17, art. 1, 2, 3 & 4; Béarn, *rubricâ de præscriptionibus*, art. 4; Boulogne-sur-Mer, art. 120; Châlons, art. 144; Chauny, art. 69; la Gorgue, art. 43 & 45; Nieuport, rubrique 15, art. 9; Ponthieu, art. 115; Saint-Omer, bailliage, art. 21; Saint-Omer, ville & échevinage, art. 30; Toul, art. 107; Valenciennes, art. 93; Vermandois, art. 145.

Toutes ces coutumes ne sont pas d'accord sur le temps nécessaire pour la prescription; mais elles le règlent toutes sur celui qu'elles exigent pour les autres matières réelles, & la plupart n'ont qu'un seul & même article pour la prescription de ces matières en général, & celle des Servitudes en particulier.

La coutume de Ponthieu est celle qui adopte la prescription la plus courte. Elle n'exige que vingt ans *entre gens lais & non privilégiés, présens ou absens.*

La coutume de Valenciennes exige vingt ans entre présens, & trente ans entre absens.

Les coutumes de Saint-Omer, bailliage & ville, disent simplement que les Servitudes se peuvent acquérir, soit par titre, *soit par possession suffisante à prescription.* Ces coutumes ne fixent point le temps nécessaire à la prescription; mais comme elles sont locales de la coutume d'Artois, où la prescription est de vingt ans entre présens, trente ans entre absens, & quarante ans contre l'église, c'est aussi là la règle qu'il faut y suivre en matière de Servitude.

Il en est de même de la coutume de Toul, qui porte simplement, que les Servitudes urbaines & rustiques s'acquièrent par la prescription. On doit se régler sur l'art. 137, qui fixe la prescription à trente années contre les laïcs, & quarante années contre l'église.

Les coutumes d'Auvergne, de Châlons, de la Gorgue & de Vermandois, admettent aussi la prescription trentenaire; cela ne doit néanmoins s'entendre que des majeurs & des autres personnes capables de poursuivre leurs droits. C'est la décision de l'art. 3 de la coutume d'Auvergne.

Il faut observer au surplus que dans la coutume d'Auvergne, la prescription de trente ans a lieu contre l'église même, parce que l'art. 1 du titre des prescriptions porte expressément, « qu'il n'y » a qu'une seule prescription qui est de trente ans, » à laquelle toutes autres prescriptions, soient grei- » gneurs ou moindres, sont réduites ». L'art. 144 de la coutume de la Gorgue exige au contraire une possession de quarante ans contre l'église; & c'est le droit commun.

La coutume de Béarn porte simplement : *En prescription de Servitudes si a gardat lo dret comun*, c'est-à-dire le droit écrit. Voyez ce qu'on a dit sur le parlement de Pau, dans la section 21.

La coutume de Nieuport veut aussi « que toutes » prescriptions de Servitudes, soit continues ou » discontinues, soient réglées selon la disposition » du droit écrit & commun ».

On a cru devoir mettre dans cette classe les coutumes d'Artois & de Boulogne-sur-Mer, quoiqu'elles ne parlent pas nommément de la prescription des Servitudes. Mais l'art. 72 de la première admet la prescription de vingt ans entre présens, de trente ans entre absens, & de quarante ans contre l'église, *pour les héritages, droits réels ou personnels, corporels ou incorporels, à titre ou sans titre;* & Maillart comprend avec raison les Servitudes sous ces termes généraux. Il rapporte trois arrêts des 13 mars 1691, 2 juin 1706, & 22 juillet 1722, qui l'ont ainsi jugé; le premier pour un droit de pâturage, au profit d'un particulier; le second pour un droit de vues, & le troisième pour un cantonnement prohibitif entre les habitans d'une même paroisse.

L'art. 120 de la coutume de Boulonnois admet la prescription de vingt ans entre présens & absens, *pour chose mobile ou immobile, droit corporel ou incorporel, avec ou sans titre;* & Babeï (cité par Lalaure) dit aussi que la prescription a été admise plusieurs fois *par des sentences confirmées par arrêts, pour un droit de passage.*

On a mis à plus forte raison dans cette classe la coutume de Châlons, parce qu'on a cru, avec Godet & Lalaure, que l'art. 144 parloit de l'acquisition des Servitudes, & non pas de leur extinction par prescription. Cette coutume n'a effectivement que deux articles dans le titre des Servitudes, l'art. 143 & le 144. L'art. 143 porte : « Par la coutume » de Châlons, le pied saisit le chef, c'est-à-dire, » qu'on peut lever son édifice sur la place tout droit, » à plomb & à ligne, si haut que bon lui semble, » & contraindre son voisin de retirer chevrons & » toute autre chose portant sur sa place, par quelque » temps que les choses aient été en cet état, & » fût-ce de cent ans ».

L'art. 144 dit ensuite : « Vues & égouts & autres » Servitudes se prescrivent par trente ans, encore » que le possesseur n'eût titre ».

Cependant Billecart prétend qu'il n'est question dans cet article que de la prescription contre les Servitudes. « On explique ainsi, dit-il, le présent article : *vues & égouts se perdent par celui » qui en a le droit par titre, & la liberté » s'acquiert par le possesseur de l'héritage char- » gé, encore que le possesseur n'eût titre, par » trente ans* ».

Lalaure a fort bien prouvé que cette interprétation étoit forcée. Dès que l'art. 144 parle des Servitudes, sans faire mention des fonds sur lesquels elles peuvent être constituées, le mot *possesseur* ne peut pas s'appliquer à ces fonds, mais aux Servitudes. Or, le possesseur d'une Servitude n'est pas celui qui la doit,

mais bien celui à qui elle est due. Qu'y auroit-il été besoin d'ailleurs d'un article exprès, pour annoncer que les Servitudes en particulier s'éteignent par la prescription trentenaire. Un point si certain ne valoit guère la peine d'en faire un article.

On peut remarquer encore que l'article 145 de la coutume de Laon en Vermandois est mot pour mot conforme à l'article 144 de la coutume de Châlons, & que Buridan & Lafond l'ont également entendu de la prescription pour acquérir. Fortin dans sa conférence sur l'article 186 de la coutume de Paris, Boucheul sur l'article 372 de celle de Poitou, n. 174, & tous les auteurs ont adopté cette interprétation, quoique Coquille, dans ses institutions coutumieres, y ait donné le même sens que Billecart.

Enfin, le procès-verbal de ces deux coutumes porte, « que cet article a été accordé pour coutume nouvelle, à cause que le pays est pays de frontière, sujet aux guerres, & que, par ce moyen, *les possesseurs peuvent souvent perdre leurs titres* ». Cette explication dissipe tous les doutes. La perte des titres est favorable à la libération des Servitudes, par la raison même qu'elle est contraire à leur conservation. Il s'agit donc bien ici de l'acquisition, & non pas de l'extinction des Servitudes.

Lalaure pense néanmoins que c'est aussi forcer le sens de l'article 144 de la coutume de Châlons, que de l'appliquer à toutes les Servitudes. « Il n'est, dit-il, question que de vues & égouts *& autres Servitudes de la même espèce*, & non des Servitudes discontinues, telles que celles de passage & puisage ». Lalaure veut donc que ces dernières ne puissent être acquises par la possession trentenaire, à moins qu'elle n'ait été précédée de contradiction. Il applique la même décision aux coutumes de Chauny, Metz, Ponthieu & Vermandois. Mais cette distinction est absolument insoutenable. La coutume de Châlons ne dit point *vues & égouts & autres Servitudes de la même espèce*, mais *vues & égouts & autres Serviudes* en général. Enfin, l'exception portée par l'article 143 prouve assez que la coutume a bien su distinguer ce qu'elle entendoit exclure de la prescription. Elle ne l'a rejetée que pour un réglement de police dont l'objet n'a aucun rapport à toutes les autres Servitudes.

SECTION XXVI.

De l'établissement des Servitudes par prescription dans les coutumes muettes.

Les jurisconsultes ont été on ne peut pas plus partagés sur la question de savoir quelle règle on devoit suivre dans les coutumes qui n'ont rien décidé sur la prescription des Servitudes.

Plusieurs pensent qu'on y doit admettre les principes du droit romain, qu'ils interprètent suivant la doctrine des auteurs qu'ils ont consultés. Ainsi Barraud, sur le titre 12 de la coutume de Poitou, dit que pour acquérir droit de Servitude par la possession sans titre sur le fonds d'autrui, il est nécessaire d'en jouir de bonne foi & par droit de Servitude; & que si la jouissance n'est justifiée avoir été faite par droit de Servitude, elle sera présumée avoir été faite par familiarité & vicinité. Il conclut de là, « qu'en simple tolérance la prescription de Servitude sur le fonds d'autrui ne commence que *à die possessionis & contradictionis aut prohibitionis*; de manière que si on jouit *post contradictionem aut prohibitionem*, par dix ans paisiblement, *acquiritur Servitus. Bald. in l. 1, cod. de Servit. & aquâ.* Néanmoins, ajoute-t-il, l'opinion commune & plus véritable est que sur le fonds & héritage d'autrui, droit de Servitude sans titre ne s'acquiert que par trente ans, non plus que la liberté ».

On voit que cette décision n'est pas propre à dissiper tous les doutes.

Boucheul sur l'article 372 de la même coutume propose une distinction. Il prouve d'abord fort bien aux n. 175 & 176, que la plupart des coutumes qui se sont expliquées sur cet objet excluent la prescription, & que plusieurs arrêts l'ont ainsi jugé. Il observe au n. 180, « qu'on suit communément la disposition de l'article 186 de la coutume de Paris, comme la capitale du royaume, composée des arrêts & réglemens de la cour, *que les Servitudes ne se peuvent acquérir sans titre, par quelque temps que ce soit* ». Mais il ajoute ensuite, « ce que je voudrois restreindre aux Servitudes qu'on appelle latentes, *& quæ non inhærent solo.* Mais quant aux Servitudes apparentes, & qu'on peut juger par leur qualité être aussi anciennes, & pour l'usage nécessaire de l'héritage à cause duquel on les prétend, une possession immémoriale les devroit faire recevoir sans aucun titre, non-seulement parce qu'un si long temps le fait présumer perdu, mais encore parce qu'il équipolle à un véritable titre: *vicem constituti obtinet* ».

Louvet, sur les coutumes de Beauvoisis, art. 12 & 13, propose de recourir à la coutume la plus voisine de celle qui n'a aucune disposition sur la prescription des Servitudes, ou à celles qui ont à-peu-près les mêmes dispositions. Mais cet expédient, qui ne leveroit pas toutes les difficultés, est sujet à bien des objections; & les raisons qui peuvent déterminer à suivre cette règle dans d'autres matières, ne peuvent guère être adoptées ici.

Il faut distinguer dans les coutumes, les matières sur lesquelles elles ont des dispositions, & qui tiennent, pour ainsi dire, essentiellement à leur système, & celles dont elles ne disent rien. Dans les premières, qui comprennent d'ordinaire les matières féodales, les successions, les retraits, &c., il est très-sage d'interpréter une coutume obscure en quelque point, par les usages des lieux, & par les dispositions mêmes des coutumes voisines, ou de celles

qui ont le même esprit. Mais lorsqu'il s'agit d'un objet isolé & dont un très-grand nombre de coutumes ne disent rien, tel que sont les Servitudes, la loi d'une coutume voisine, ou de celle dont l'esprit général est le même, ne peut guère tirer à conséquence. On peut en voir un exemple frappant dans ce qu'on a dit, section 24, sur les coutumes d'Anjou & du Maine, qui sont très-voisines & très-ressemblantes.

Il paroît donc plus sûr ici, dans la nécessité où l'on est de prendre un parti, de se régler sur ce qu'a décidé la coutume de Paris, qui contient à cet égard les règles les plus sages que l'expérience & les lumières des magistrats qui ont éclairé la réformation, aient pu trouver sur les Servitudes.

C'est en particulier l'opinion de l'Hommeau sur l'article 480 de la coutume d'Anjou; de le Prêtre dans sa centurie 2, chap. 63; de Durand sur l'article 119 de la coutume de Vitry (1); de l'Abbé & Ragueau sur la coutume de Berry, tit. 11, art. 2; de la Thaumassière sur la coutume de Montargis, tit. 10, art. 1; de Legrand sur l'art. 61, gl. 5 de la coutume de Troies; des annotateurs de Vigier sur la coutume d'Angoumois, art. 36; de Vaslin sur la coutume de la Rochelle, art. 59, nom. 42 & suivant.

Ces derniers auteurs proposent néanmoins une limitation à cette règle générale; c'est que des actes énonciatifs d'une Servitude visible, accompagnés d'une possession paisible & connue depuis un temps immémorial, suffisent, comme supplétifs au titre primordial, pour faire maintenir dans l'usage & l'exercice de la Servitude. Ces auteurs citent des jugemens (2) conformes des sièges d'Angoulême & de la Rochelle, relatifs à des droits de passage & d'égout.

Il ne faut point mettre au nombre des coutumes muettes les coutumes d'Artois & de Boulogne-sur-Mer, comme on l'a vu dans la section précédente. Doit-il en être de même de la coutume de la Marche?

L'article 91 de cette coutume dit que tous « droits » actions & autres choses corporelles ou incorpo- » relles, cens, rentes & devoirs quelconques, *pres- » criptibles*, se prescrivent, s'acquièrent, & per- » dent, *etiam* sans titre, par l'espace de trente ans » continuels & accomplis contre les laïcs, & de » quarante ans contre l'église ».

Jabely sur cet article, dit que la prescription qui y est établie doit s'étendre aux Servitudes, quoiqu'il convienne que des praticiens du pays pensent qu'il faut un titre. La raison qu'il donne de son sentiment, est que ces mots *tous droits*, n'exceptent rien; mais la coutume prononce elle-même la réponse, puisqu'elle dit *tous droits.... prescriptibles*. Il faut donc toujours recourir au droit commun des pays coutumiers, suivant lequel les Servitudes ne sont pas des droits prescriptibles.

Cependant cet auteur cite deux arrêts, l'un du premier mars 1637, qui a reçu la prescription trentenaire *d'aller & venir à la fontaine & au lavoir du village de Vernet, & autres droits de Servitude*, au profit de Simoneau, propriétaire du hameau de Chez Duprat; le second du 30 juillet 1685, qui, en confirmant une sentence de Guéret, a admis Bonniérat *à faire preuve de sa possession trentenaire de passer & repasser par le pré du nommé Aucouturier son voisin, pour aller au sien & revenir.*

Couturier de Fornoue, qui est d'un avis opposé à celui de Jabely, soutient que ces arrêts ne prouvent rien, parce que dans l'espèce du premier, il s'agissoit d'une fontaine & d'un chemin publics, & que dans celle du second, il ne s'agissoit que du fait & non pas du droit dans lequel on auroit dû se renfermer: il observe même que le premier arrêt, au lieu d'avoir reçu la prescription *d'autres droits de Servitude*, comme le dit Jabely, avoit expressément débouté Simoneau de la demande du droit de pâturage sur le communal d'un village voisin, qui étoit entouré, presque de toutes parts, de ses domaines, quoiqu'il alléguât une possession très-ancienne.

Couturier de Fornoue cite deux arrêts des 6 septembre 1664 & 23 mars 1671, dont il ne donne point l'espèce, mais qui ont jugé, dit-il, précisément, que la possession ne suffisoit pas pour acquérir des Servitudes dans la coutume de la Marche. Auzanet, dans ses arrêts, chapitre 46, en rapporte un troisième du premier mars 1621, qui ordonna qu'un particulier ne pourroit vérifier que par titre un droit de chemin qu'il prétendoit, sauf, s'il ne pouvoit avoir d'autre chemin pour aller à son héritage, à se pourvoir par action, en indemnisant l'adversaire. Cet arrêt confirma la sentence du premier juge, en infirmant celle des juges d'appel, qui avoient admis la preuve de la possession.

Ces arrêts sont aussi rapportés au livre 3, chapit. 17 de l'ouvrage de Lalaure, qui a suivi le sentiment de Couturier de Fornoue. Ce dernier auteur croit néanmoins que la possession est un titre valable pour établir la Servitude, quand il paroît que les héritages ont appartenu à la même famille ou à la même communauté, & lorsque dans la clôture de séparation de deux heritages renfermés de haies ou de murailles, dont l'un joint le chemin public, & l'autre en est séparé par le précédent, il se trouve une porte ou ouverture ancienne; mais Lalaure rejette cette distinction, comme contraire à l'article 216 de la coutume de Paris: il conclut donc que la prescription des Servitudes ne pourroit avoir lieu, dans la coutume de la Marche, qu'autant que la possession trentenaire auroit été précédée de con-

---

(1) Le sentiment de cet auteur est d'autant plus remarquable, que, dans la coutume de Vitry, le droit d'usage dans les bois est prescriptible par quarante ans, sans titre, suivant l'article 119.

(2) Lalaure, liv. 3, chap. 17, note *K*, prend mal-à-propos ces jugemens pour des arrêts.

tradiction, conformément à ce que décide l'article 362 pour les pâturages.

Section XXVII.

Comment on doit user de la Servitude.

On doit tâcher de concilier, dans l'usage de la Servitude, le plus grand avantage de l'héritage dominant & la moindre incommodité de l'héritage servant, en se renfermant dans l'objet de la Servitude, & dans les limites que le titre qui l'a établie y peut avoir mises. Ce principe, qui est dicté par la justice, sert à résoudre cette question si fort controversée par les auteurs, *à qui, du propriétaire de l'héritage servant, ou de celui de l'héritage dominant, il appartient de déterminer ce que le titre constitutif de la Servitude a laissé indécis sur la manière d'user de ce droit;* par exemple, de fixer le lieu du passage qui a été accordé indéfiniment dans un domaine pour aller à un autre.

Joannes Superior, *ad l.* 8, a fort bien prouvé qu'il y avoit quelque chose d'inintelligible dans la loi 13, §. 1, au digeste *de Servit. præd. urb.*, quoiqu'Alciat eût fait tous ses efforts pour en sauver les contradictions. Il suffit de consulter ce qu'a dit Cæpolla sur cet objet, chap. 23, n°. 1, 2 & 3, pour voir qu'il n'a pas été plus heureux, & qu'il ne s'est pas entendu lui-même. Cet auteur ajoute au n°. 4, qu'on doit examiner à qui s'adresse la concession des Servitudes, afin d'en interpréter les termes pour lui; il pense donc que si, dans un testament, on accorde à quelqu'un le droit de passage, c'est à lui à en choisir le lieu, & que si l'on charge l'héritier de lui en donner un, c'est alors à l'héritier à faire ce choix. Lors au contraire que les termes de la concession ne sont relatifs à personne en particulier, Cæpolla dit que c'est à celui qui l'a établie à faire le choix du lieu, si elle a été constituée par contrat, & au légataire, si elle l'a été par un acte de dernière volonté.

Davezan, *part.* 4, après avoir examiné les lois qu'on oppose communément, pour attribuer l'option, soit au débiteur, soit au propriétaire de la Servitude, observe fort bien d'après Cujas, que la contrariété qui paroît subsister entre quelques-unes de ces lois, provient de la différence que les Romains avoient mise entre les legs *per damnationem*, & ceux *per vindicationem;* mais que le nouveau droit ayant attribué aux legs *per damnationem*, les avantages des legs *per vindicationem*, l'option doit toujours appartenir au légataire, lorsque le testament ne la défère pas expressément à l'héritier. Il ajoute néanmoins, que si le légataire ou l'héritier fait une fixation déraisonnable, il faut prendre un arbitre, afin de déterminer le lieu qui sera trouvé le plus convenable pour le passage, comme le décide Javolenus, l. 13, §. 1 *de Serv. præd. rust.* Davezan ajoute que ce parti paroît le plus sage dans tous les cas.

Dumoulin, dans son traité *dividui & individui*, part. 3, n. 87, pense que l'option doit toujours appartenir au propriétaire de l'héritage servant. Il se fonde pour cela sur le principe que la Servitude doit être exercée de la manière la moins nuisible pour lui.

Lalaure, qui rapporte ce sentiment de Dumoulin, liv. 1, chap. 11, en paroissant l'approuver, dit néanmoins que l'option appartient au propriétaire de l'héritage dominant. Il cite à cette occasion la loi 21, au digeste *de Servit. præd. rust.*, qui semble effectivement le décider. Mais il ajoute en note: « La loi 26, ff. *de Serv. præd. rust.* porte » de semblables dispositions ». Il ne faut qu'y recourir, pour voir qu'elle attribue l'option à l'héritier du testateur qui a fait la concession, & non au légataire à qui elle a été faite.

Superior prétend que *c'est là disputer de la chappe à l'évêque* (1), si je puis me servir de cette expression triviale, pour rendre la sienne. Il pense donc que l'option ne doit appartenir ni à l'un ni à l'autre des deux propriétaires, & que c'est au juge à régler cette difficulté. Il faut avouer que cette solution est la plus raisonnable, & que la justice seule peut bien décider ce point, lorsque les parties ne se concilient pas à l'amiable pour leur intérêt commun.

On convient du moins assez généralement, que lorsque le lieu du passage est une fois déterminé, il ne dépend ni de l'une ni de l'autre des parties de le changer sans le gré de l'autre.

Lorsque le titre de l'établissement d'une Servitude active n'en borne point l'exercice à un certain temps, il y a des cas où l'équité indique néanmoins la nécessité de limiter ce droit indéfini à de certaines heures; par exemple, s'il s'agit du droit de puisage dans la cour du voisin, on ne doit pas avoir la liberté d'y aller la nuit.

Basnage, sur l'article 621 (2) de la coutume de Normandie, pense qu'il n'en est pas ainsi du droit de passage, parce que, dit-il, on a besoin de passer à toute heure. Cependant Mornac, sur la loi 13, *ff. de Servitutibus*, cite un arrêt du 16 février 1618, qui a réglé que le passage d'une maison seroit ouvert depuis six heures du matin jusqu'à neuf heures du soir, de la S. Remi à Pâques, & depuis quatre heures du matin jusqu'à dix heures du soir, de Pâques à la S. Remi. Tous les commentateurs de la coutume de Paris adoptent cette décision, qui pourroit souffrir bien des modifications, suivant les circonstances.

Le droit de Servitude comprend nécessairement tous les accessoires qui sont nécessaires pour l'exercer.

(1) *Non est minùs ridicula illa quæstio, quàm si quæras de duobus piscibus diversi generis uter canat dulciùs, cùm mutos omnes esse constet.*

(2) Cet article permet au propriétaire de clorre le lieu du passage, en laissant à ceux qui ont la Servitude une clef des serrures.

cer. Si donc il eſt beſoin d'entrer chez vous pour faire uſage de mon droit de puiſage ; ſi, pour conduire l'eau que vous m'avez accordée dans votre fonds, il faut y creuſer un canal, dans tous ces cas & les autres ſemblables, j'ai le droit de paſſer chez vous & d'y faire faire tous les ouvrages qu'exige la nature de ma Servitude ; mais il ne dépend pas du propriétaire de l'héritage dominant de faire dans la Servitude une fois établie, des changemens qui l'augmentent ou la rendent plus incommode. Ainſi il ne peut ſurcharger un mur, élargir un paſſage & avancer le bord d'un toit dont le voiſin doit recevoir les eaux.

Cette déciſion, que Domat a puiſée dans les lois romaines, peut ſouffrir néanmoins des exceptions, lorſque le titre conſtitutif de la Servitude donne un droit indéfini. Ainſi, par exemple, lorſque j'ai le droit d'avoir des vues telles que je les voudrai ſur votre maiſon, ou d'appuyer mes poutres & ſolives ſur vos murs, je puis agrandir mes fenêtres, les multiplier même, & placer de nouvelles poutres & ſolives dans votre muraille, s'il en eſt beſoin pour les changemens que je veux faire dans ma maiſon. Mais, dans tous les cas, c'eſt au propriétaire de la Servitude à faire les dépenſes néceſſaires pour l'établiſſement ou l'entretien de ſa Servitude, à moins qu'on ne ſoit convenu expreſſément du contraire.

Si le fonds aſſervi ſouffre quelque dommage par une ſuite naturelle de la Servitude ; comme ſi un héritage eſt inondé par un torrent où la Servitude d'une priſe d'eau donne ouverture ; ſi un toit eſt endommagé par la chute d'une pluie extraordinaire qui s'écoule du toit de l'héritage dominant, le propriétaire de la Servitude ne ſera pas tenu de ces ſortes de dommages.

Le poſſeſſeur de l'héritage à qui la Servitude eſt due, dit fort bien Pothier ſur le titre 13 de la coutume d'Orléans, n. 4, ne peut s'en ſervir que pour l'héritage auquel elle eſt due : par exemple, ſi j'ai acquis le droit de tirer de la marne de votre héritage pour marner le mien, je ne puis en tirer pour marner d'autres héritages, pas même des terres acquiſes depuis la conſtitution de la Servitude, & que j'aurois unies au domaine auquel la Servitude eſt due ; car je ne peux, par mon fait & par cette union qui n'eſt qu'une ſimple deſtination, aggraver la Servitude. Il en ſeroit autrement des terres qui ſeroient accrues à mon héritage par alluvion ; car cette union eſt une union naturelle, & ces terres ſont véritablement partie de l'héritage auquel la Servitude eſt due.

Si néanmoins j'ai un droit de priſe d'eau, il dépend de moi de faire de cette eau l'uſage qu'il me plaît, & même de la concéder, à titre de Servitude à mon voiſin, quand elle eſt une fois venue ſur mon héritage, pourvu que je n'en prenne que la quantité dont j'ai beſoin, ou celle qui m'eſt accordée par le titre de la Servitude. C'eſt le réſultat de la loi 16, ff. *de aquâ quotid. & æſt.*

SECTION XXVIII.

De l'extinction des Servitudes en général.

On peut conſulter ſur les différentes manières dont les Servitudes s'éteignoient dans le droit romain, la partie 8 du traité de Davezan. Il ſuffira d'indiquer ici celles de ces manières qui ſont en uſage parmi nous, tant en pays de droit écrit qu'en pays coutumiers. On peut en compter neuf principales ; ce ſont, 1°. la réſolution du droit de celui qui a établi la Servitude ; 2°. la réſolution du droit de celui à qui elle étoit due ; 3°. la ruine de la choſe qui doit la Servitude ; 4°. celle de la choſe à laquelle elle eſt due ; 5°. l'abandon de la choſe qui doit la Servitude ; 6°. la renonciation volontaire de celui à qui la Servitude eſt due ; 7°. le décret forcé ; 8°. la confuſion ; 9°. la preſcription.

On traitera ſéparément de ces trois derniers moyens d'éteindre la Servitude, dans les trois ſections ſuivantes. On va dire quelque choſe ici des ſix autres qui exigent moins de détails.

I. *La réſolution du droit de celui qui a établi la Servitude*, la fait ceſſer lorſque cette réſolution arrive par une cauſe ancienne & antérieure à l'établiſſement de la Servitude ; car perſonne ne peut accorder plus de droit à autrui ſur ſon héritage, qu'il n'y en a lui-même. Ainſi les Servitudes établies par celui qui n'avoit acquis l'héritage aſſervi que ſous la faculté de réméré, s'éteignent de plein droit, ſi le vendeur fait uſage de cette faculté. Il en eſt de même du cas où celui qui a impoſé la Servitude eſt évincé par le retrait féodal ou lignager.

Il faut décider le contraire dans le cas du déguerpiſſement, parce qu'il ne ſe fait point en vertu d'une cauſe ancienne & néceſſaire. Telle eſt la déciſion de Loyſeau dans ſon traité du déguerpiſſement, liv. 6, chap. 3. n. 3. C'eſt mal à propos que Lalaure, liv. 1, chap. 12, lui fait dire le contraire.

La commiſe du fief aſſujetti à quelque Servitude, eſt dans le même cas, comme on l'a fait voir dans la ſection 10.

II. *La réſolution du droit de celui à qui la Servitude eſt due*, la fait éteindre dans pluſieurs cas. Cela a lieu ſur-tout lorſque la Servitude n'a été établie que pour un certain temps, ou juſqu'à tel évènement ; car ces modifications peuvent être miſes aux Servitudes, & on les toléroit à Rome même, quoiqu'elles fuſſent oppoſées aux principes rigoureux du droit.

On peut rapporter encore ici l'extinction des Servitudes perſonnelles par la mort de celui à qui elles étoient dues. Voyez au ſurplus la ſection 11.

III. *La ruine de la choſe qui doit la Servitude*, la fait auſſi ceſſer de plein droit. Les lois romaines ajoutent, que la Servitude renaîtroit, ſi la choſe qui devoit la Servitude étoit rétablie. Ainſi, lorſque le pré ſur lequel j'avois un droit de pâcage, eſt deſſéché, après avoir été long-temps inondé ; lorſqu'une

source, où j'avois le droit de puisage, reparoît, après avoir été tarie durant quelques années, ma Servitude est rétablie de plein droit. Si néanmoins la chose qui doit la Servitude étoit ruinée durant une espace de temps suffisant pour opérer la prescription, il seroit plus prudent de former contre le propriétaire de l'héritage asservi, une demande en renouvellement du titre. C'est l'avis de Despeisses, de Bourjon, & de Lalaure d'après eux, livre 1, chap. 12, distinc. 4.

Cette précaution seroit inutile, s'il n'y avoit qu'une partie du fonds d'inondée, parce qu'en exerçant la Servitude sur la partie qui subsisteroit, on la conserveroit sur la totalité.

Lorsqu'on a l'usufruit d'une maison qui est ruinée ou incendiée, le droit d'usufruit ne revit point. On donne communément des raisons assez foibles de cette décision des lois romaines; la véritable est que l'usufruit d'une maison a plus pour l'objet l'édifice tel qu'il étoit, que le sol même.

IV. *La ruine de la chose à laquelle la Servitude est due*, produit à-peu-près le même effet. Lorsque la chose peut être rétablie, la Servitude est plutôt suspendue qu'elle n'est éteinte; & elle continue après le rétablissement, pourvu néanmoins qu'il ne soit pas fait de manière à rendre la Servitude plus dure qu'elle n'étoit auparavant. C'est la décision de la loi 20, §. 2 & 4, ff. *de Servit. præd. urb.* Mais c'est dans ce cas sur-tout qu'il est important de faire renouveler le titre de la Servitude, pour la conserver, si le fonds auquel elle est due restoit dans un état qui ne permît pas de l'exercer durant le temps suffisant pour acquérir la prescription, puisqu'on pourroit reprocher au propriétaire de n'avoir pas fait rétablir son fonds pendant un si long espace de temps.

V. *L'abandon de la chose sujette à la Servitude*, l'éteint de plein droit, quelle qu'en soit la nature. Si l'on ne cite ordinairement sur cette espèce de libération que la Servitude *oneris ferendi*, c'est que les lois romaines n'ont parlé que de ce cas-là, qui étoit d'un usage assez fréquent à Rome, où le propriétaire de l'héritage asservi avoit souvent contracté l'obligation d'entretenir & de reconstruire, en cas de besoin, le mur ou le pilier qui soutenoit l'édifice de son voisin.

VI. *La remise de la Servitude* faite par le propriétaire du fonds dominant, éteint la Servitude, lorsque ce propriétaire a le droit de disposer de ses immeubles. La remise peut être expresse ou tacite. Cette dernière a lieu, lorsque le propriétaire du fonds dominant permet au propriétaire du fonds servant quelque chose qui est contraire à la Servitude; par exemple, s'il lui permet d'exhausser sa maison, quoiqu'elle soit assujettie à la Servitude de ne pouvoir être élevée. Mais comme personne n'est présumé facilement renoncer à ses droits, il faut que le fait permis par le voisin soit bien directement contraire à l'essence de la Servitude établie, pour qu'on puisse en présumer la remise totale. Ainsi, en suivant l'exemple dont on vient de parler, lorsque je permets à mon voisin d'élever son bâtiment d'une ou deux toises de plus, la Servitude subsiste toujours pour la hauteur qui est au delà de cette élévation. Lorsqu'une Servitude réelle appartient à plusieurs propriétaires, il faut que la remise soit faite par tous, pour que la Servitude soit éteinte; car la Servitude est communément un droit indivisible, qui ne peut s'éteindre ni s'acquérir pour partie (*l. 34, ff. de Serv. rust. præd*). Mais quoique la remise faite par l'un des copropriétaires n'éteigne pas la Servitude, elle a du moins cet effet, qu'elle le rend, lui & ses héritiers, non recevables à réclamer ce droit.

On a vu au surplus dans la section première, que le principe de l'indivisibilité des Servitudes n'étoit pas sans exception.

Section XXIX.

De l'extinction des Servitudes par décret.

La loi 23, §. 2, *ff. de Serv. præd. rust.*, dit que si l'héritage servant ou l'héritage dominant sont vendus par autorité de justice (*publicantur*) les Servitudes subsistent dans les deux cas, parce que chaque héritage est adjugé tel qu'il se comporte (*cum suâ conditione*).

La partie de cette loi qui est relative à la vente du domaine servant, ne s'observe pas dans tous les cas parmi nous.

L'art. 12 de l'édit de 1551 sur les criées, dit au contraire « que tous héritages criés seront adjugés à la charge des droits & devoirs seigneuriaux, frais & mises desdites criées, & *des charges réelles & foncières*, qui seront contenues ès jugemens de discussion »; d'où il suit que *les charges réelles & foncières*, parmi lesquelles on met les Servitudes, pour lesquelles on n'aura pas formé d'opposition, seront purgées par le décret.

La jurisprudence a néanmoins fait une exception très-considérable en faveur des Servitudes visibles & apparentes, telles que sont les vues & égouts: quoiqu'on ne se soit point opposé pour ces sortes de Servitudes, le décret ne les purge point, parce que leur évidence a mis l'adjudicataire à portée de ne pas les ignorer. Lalaure, dans son traité, liv. 1, chap. 12; Goujet, traité des criées, part. 2, chap. 4, n°. 83; Louet & Brodeau, lettre S, chap. 1; de Héricourt, traité de la vente par décret, chap. 9, n°. 13; Auzanet dans ses mémoires folio 3 & 4; les arrêtés, *tit. des Serv.*; le Prêtre, cent. 1, chap. 62; Theveneau sur l'ordonnance; liv. 6, tit. 4, art. 9; les commentateurs de la coutume de Paris sur l'art. 355; le Grand sur celle de Troies, art. 63, glose 1, n°. 46; Lalande sur l'art. 480 de celle d'Orléans; Vassin sur celle de la Rochelle, art. 19, n°. 70 & 71.

L'arrêt du 6 mai 1587, rapporté par Mornac & Chopin, a été rendu pour servir de réglement; mais

la nécessité de s'opposer pour les Servitudes non visibles, est si certaine, que Brodeau sur M. Louet cite un arrêt du mois d'août 1621, qui a jugé que la moitié d'une maison sujette à un droit de passage, ayant été décretée sans opposition, le droit entier de la Servitude étoit perdu, quoique l'autre moitié eût été adjugée à titre de licitation.

De Héricourt & la plupart des auteurs qu'on vient de citer, confondent ici les Servitudes discontinues avec les Servitudes visibles, mais on a fait voir dans les sections 7 & 8, qu'elles devoient être distinguées; & il est sensible, par exemple, qu'un droit de passage dans une cour ou dans un autre fonds qui seroit indiqué par une porte à la maison voisine, ne seroit point purgé par le décret, parce que c'est une Servitude visible, quoique ce ne soit pas une Servitude continue.

Thibault rapporte dans son traité des criées & décrets, tom. 1, chap. 8, §. 3, n°. 12, un arrêt du parlement de Dijon qui l'a ainsi jugé le 21 janvier 1706, en faveur des religieux de Mont-Cénis.

On trouve dans M. Bouguier, lettre S, n°. 3, un autre arrêt par lequel il a été jugé qu'un décret n'avoit point dépouillé le voisin d'une cave acquise sous la maison décrétée, vingt-cinq ans avant le décret, quoique le voisin ne s'y fût pas opposé. Mais il est clair que cette cave étoit moins une Servitude qu'un droit de propriété, pour la conservation duquel il n'étoit pas besoin d'opposition, dès que la propriété n'en étoit pas comprise nommément dans les criées. C'est la remarque de Bourjon, liv. 4, tit. 1, chap. unique, sections 2 & 3.

La Thaumassière sur l'art. 2 du titre 11 de la coutume de Berry, & Lalaure d'après lui, observent qu'il n'est nécessaire de former opposition au décret pour la conservation des Servitudes cachées, que lorsque le décret n'en fait pas mention. Lorsque les Servitudes sont spécifiquement exprimées dans la saisie, les criées & l'adjudication, il est clair que cette opposition seroit inutile, puisqu'elle ne pourroit avoir d'autre objet que la conservation de ces mêmes charges, que l'adjudication conserveroit.

Le décret volontaire ne purgeoit point la propriété. Ce principe, qu'on révoquoit en doute autrefois, est généralement avoué aujourd'hui. Il ne purgeoit pas les mêmes Servitudes, suivant Saligny sur l'art. 135 de la coutume de Vitry, M. le Camus sur l'art. 216 de la coutume de Paris, & Lalaure, livre 1, chap. 12. Il n'avoit pour objet que de supprimer les hypothèques & privilèges des créanciers du saisi.

Il faut néanmoins observer, que Lalaure cite mal à propos pour cette opinion, Bourjon, tom. 1, tit. 1, des *Servitudes*, sect. 2, art. 12.

Le numéro même cité par Lalaure annonce le contraire. Bourjon y dit que celui qui a acquis par décret, à la charge d'une Servitude, ou qui en a eu connoissance par la remise des titres qu'on lui a faite, ne s'en affranchit pas *par un décret volontaire*. Bourjon, dans sa note sur cet article, cite même un jugement du châtelet, rendu pour le sieur Parrot, son client, contre le sieur de Prangin, qui avoit pour lui un décret volontaire, mais dont le contrat portoit qu'on lui avoit remis *en blanc* tant de pièces. Ce blanc n'avoit pas été rempli, « *& cette négligence*, assez ordinaire aux notai- » res, dit Bourjon, *fut jugée suffisante pour* » *rendre*, *quant à ce*, *son décret inefficace;* la » présomption étant que le titre de la Servitude » lui avoit été remis au nombre de ceux qu'il avoit » négligé de faire constater ».

On voit que c'est bien là supposer que le décret volontaire purgeoit les Servitudes cachées dans les cas ordinaires. Quoi qu'il en soit, il est bien certain que les lettres de ratification ne purgent point les Servitudes. L'art. 7 de l'édit de juin 1771 ne parle que des hypothèques & privilèges.

La jurisprudence du parlement de Paris, sur la nécessité de l'opposition aux décrets forcés, afin de conserver les Servitudes non visibles, est admise dans les autres parlemens, soit des pays coutumiers, soit des pays de droit écrit, malgré la décision contraire du droit romain. On peut consulter à cet égard le recueil des arrêts du parlement de Bretagne par Devolant, part. 2, chap. 25; M. de la Bigottière de Perchambault, §. 3 du tit. des oppositions sur la même coutume; Bouvot, questions notables du parlement de Dijon, quest. 1 & 6, & Fromental dans ses décisions, au mot *Servitudes*.

Cependant plusieurs auteurs assurent que pour conserver les Servitudes occultes en Normandie, il n'est pas nécessaire de former opposition au décret, parce que dans cette province il ne purge que les droits & actions hypothécaires. C'est la décision de Basnage sur l'art. 578, & de Pesnelle sur les art. 546 & 607 de la coutume de Normandie; mais ce dernier auteur convient qu'on est assez dans l'usage de former des oppositions.

SECTION XXX.

De l'extinction des Servitudes par la confusion.

Les Servitudes s'éteignent par la confusion, lorsque l'héritage servant & l'héritage dominant viennent dans les mains du même maître; car, bien que l'héritage qui avoit le droit de Servitude, continue de tirer de l'autre la même commodité qu'il avoit auparavant, ce n'est plus droit de Servitude, dit Pothier, c'est destination de père de famille. (*Introduction au titre des Servitudes de la coutume d'Orléans*, *n°. 14.*)

Si le propriétaire de l'un des héritages n'acquéroit l'autre que pour partie, la Servitude ne seroit pas éteinte. D'Avezan, qui le décide ainsi d'après les lois romaines, partie 8 de son traité, pages 328 & 329, en donne pour raison, qu'on ne peut pas dire proprement qu'une Servitude soit commune, quoique le fonds auquel elle est due soit commun. On peut dire au contraire, que la Servi-

tude subsiste, parce qu'elle est commune, & qu'il ne dépend pas d'un copropriétaire d'empirer la condition de l'autre, en éteignant une Servitude qui a été établie pour l'utilité commune. Lors, au contraire, que les copropriétaires de l'un des héritages servant & dominant achètent l'autre, la confusion a lieu de plein droit, comme le décident, avec les lois romaines, Mathieu, dispute 7, n°. 17; Superior, *ad leg.* 2, n°. 7; & Lalaure, liv. 1, chap. 12, distinct. 1. Mais si le fonds que nous acquérons en commun devoit une Servitude à votre fonds & au mien, l'acquisition n'éteindroit ni l'une ni l'autre de ces Servitudes, parce que nos droits particuliers sont distincts de nos droits communs. Voyez la loi 27, au digeste *de Servit præd. rustic.*, & Lalaure, *ibid.* Rien n'empêche néanmoins, dans ce cas, que nous ne convenions de l'extinction des Servitudes, sans nous occuper des subtilités du droit romain sur cette matière, qui ont tant embarrassé Superior.

Lorsque je n'acquiers la propriété de l'un des deux héritages que sous une condition résolutive, l'évènement de la condition résout la confusion même, parce qu'en vertu de la résolution je ne suis plus censé avoir été propriétaire de l'un & de l'autre. Ainsi, lorsque j'ai acquis l'héritage servant sous la clause de réméré, l'exercice du réméré fait revivre ma Servitude, qui étoit plutôt suspendue qu'éteinte dans ce cas. Il en est de même si j'en suis évincé à titre de retrait, soit féodal, soit lignager, ou quand je suis forcé de déguerpir ou de délaisser l'une des deux maisons par hypothèque. Ainsi encore, lorsque j'ai recueilli l'héritage servant dans une succession, à la charge d'en faire la délivrance à un légataire, quoique le legs n'empêche pas que je ne sois saisi de l'hérédité au moment du décès du testateur, je conserverai la Servitude lors de la délivrance du legs.

La même décision auroit lieu dans le cas inverse, & le légataire ne pourroit obliger l'héritier à consentir au rétablissement de la Servitude qui étoit imposée sur le patrimoine de l'héritier, au profit de l'héritage légué.

Lalaure dit que si la délivrance de la chose léguée se faisoit, sans parler de la Servitude due par l'héritage légué, ou par celui de l'héritier, la Servitude se trouveroit éteinte. Cette décision peut être, à la rigueur, défendue par la loi 16, au digeste *de Servit. præd.*; mais ce seroit tendre des piéges à la bonne foi, que de l'admettre parmi nous; le légataire qui recueille le legs d'une maison, peut n'être pas instruit des Servitudes qui y sont attachées, & cette ignorance peut se rencontrer quelquefois dans l'héritier même. La délivrance du legs est censée d'ailleurs être faite dans l'état où l'héritage se trouvoit au temps du décès du testateur, & la suppression de la Servitude change cet état. Il y a donc lieu de croire que si l'on refusoit de laisser subsister les choses dans leur premier état, la partie lézée, en prenant, en tant que de besoin, des lettres de rescision contre la délivrance ou l'acceptation pure & simple du legs, seroit autorisée à demander le rétablissement de la Servitude. On peut citer à cette occasion l'arrêt du 5 juillet 1756, qu'on a rapporté dans la section 13. Loiseau, liv. 6, chap. 4 du traité du déguerpissement, & Pothier au n°. 365 du traité du bail à rente, le décident ainsi dans le cas où le propriétaire des deux maisons en déguerpit une, lors même que le déguerpissement est volontaire de sa part, & pour se libérer des charges auxquelles il s'étoit soumis.

Mornac sur la loi 9, ff. *communia Servitut.*, & Raviot dans ses observations sur la question 279 de Perrier, disent aussi que la Servitude éteinte par l'adition d'hérédité, renaît par la vente universelle de l'hérédité. Cela est fort juste; car la vente d'une succession comprend tout ce qui en provient, & rien au-delà.

Lalaure est à la vérité d'un avis opposé, liv. 1, chap. 12, distinct. 1. Il prétend que la loi 9, *communia Servitut.*, donne une décision contraire à celle que ces deux auteurs lui ont attribuée; mais Lalaure même n'a pas bien entendu cette loi. En voici le texte: « *Si ei cujus prædium mihi serviebat hæres extiti, & eam hæreditatem tibi vendidi restitui in pristinum statum Servitus debet*, quia id agitur, ut quasi tu hæres videaris extitisse.

» Cette loi, dit Lalaure, établit que l'héritier » qui vend l'hérédité doit rétablir la Servitude, » s'il veut la conserver. Car si le législateur eût » entendu la faire renaître, au lieu de se servir de » ces termes, *Servitus restitui debet*, il se seroit » exprimé ainsi, *Servitus restituitur* ». Mais il est bien manifeste que la loi ne diroit pas que la Servitude doit être rétablie lorsque la vente a été faite, si la vente de l'hérédité l'eût détruite; la raison qu'elle donne prouve assez que, sans le rétablissement de la Servitude, la vente de l'hérédité ne seroit pas complette. *Emptor non quasi hæres videretur extitisse.*

Lors au contraire que l'héritier ou tout autre propriétaire de deux héritages vend volontairement celui qui étoit asservi à l'autre, il est certain que la Servitude ne renaît point, si l'acte d'aliénation ne l'exprime pas. On trouve dans le recueil de M. d'Olive, chap. 19, un arrêt du 19 février 1631, qui l'a ainsi jugé, & Brodeau sur Louet en rapporte de semblables.

Il faut avouer néanmoins qu'il y a une espèce de contradiction dans ce que dit ce dernier auteur à cet égard.

Si la succession n'a été recueillie que sous bénéfice d'inventaire, comme elle forme un patrimoine distinct de celui de l'héritier, il n'est pas douteux que les Servitudes que ces deux patrimoines pouvoient avoir les uns sur les autres, ne subsistent en quelque sorte, malgré la réunion dans la même main, & que si l'héritier est forcé d'abandonner les biens de la succession sur les demandes des créanciers, elles

reprennent leur premier état : c'eſt la déciſion de Mathæus, diſpute 7, n°. 16.

Section XXXI.

De l'extinction des Servitudes par la preſcription.

La preſcription qui tend à libérer des Servitudes, eſt beaucoup plus favorable dans notre droit françois que celle qui tend à les faire acquérir. Il n'y a à cet égard que des différences peu conſidérables entre les pays de droit écrit & les pays coutumiers, & dans les différentes coutumes entre elles.

Il eſt certain que toutes les Servitudes s'effacent par la preſcription ; mais il faut faire une diſtinction entre les Servitudes affirmatives, qui conſiſtent à laiſſer faire quelque choſe dans l'héritage ſervant, & les Servitudes négatives, qui obligent ſeulement le propriétaire de l'héritage ſervant à s'abſtenir de quelque choſe.

Les Servitudes affirmatives s'éteignent *non utendo*, ſans aucun fait de la part du propriétaire de l'héritage ſervant, & par cela ſeul que le propriétaire de l'héritage dominant ni perſonne de ſa part n'a uſé pendant le temps néceſſaire, de ſon droit de Servitude. Mais lorſque les Servitudes affirmatives conſiſtent dans un ouvrage permanent ſur le fonds du voiſin, elles ne ſe preſcrivent pas, tant qu'il ſubſiſte des traces de cet ouvrage ; & ainſi les ſimples trous faits dans le mur du voiſin pour y placer des poutres & ſolives, conſervent le droit de cette Servitude. Quant aux Servitudes négatives, il faut que ceux qui les doivent, en acquièrent la liberté par quelque fait de leur part : par exemple, dans la Servitude *altius non tollendi*, le temps de la preſcription ne court que du jour où la maiſon aſſervie a été exhauſſée plus haut que la Servitude ne le permettoit. Les commentateurs de la coutume de Normandie citent un arrêt du parlement de Rouen, qui l'a ainſi jugé pour un droit de Servitude de ne pouvoir bâtir d'écurie, réſervé plus de 100 ans auparavant, quoique ce fût un tiers-acquéreur de la maiſon aſſervie qui avoit fait bâtir l'écurie.

La plupart des auteurs attribuent aux Servitudes rurales indiſtinctement, ce qu'on vient de dire ſur les Servitudes affirmatives, & aux Servitudes urbaines, ce qu'on a dit ſur les Servitudes négatives, parce qu'effectivement la plupart des Servitudes rurales ſont affirmatives, & conſiſtent à faire quelque choſe, tandis que la plupart des Servitudes urbaines ſont négatives. Cette règle peut néanmoins recevoir des exceptions ; voyez les ſections 6 & 7 : auſſi a-t-elle été rejetée par Ferrière & Lalande. La diſtinction qu'on a ſuivie ici, eſt celle que Domat a auſſi adoptée, livre 1, titre 12, ſection 1, n°. 6.

Le Maître, titre 9, chapitre 3, & Bourjon, livre 4, titre 1, chapitre 1, n°. 7 & 8, s'expriment de la manière la plus inexacte, en diſant que les Servitudes dont l'uſage eſt continuel ſe preſcrivent du jour où l'on a ceſſé d'en jouir ; & « qu'à l'égard de celles dont l'uſage n'eſt pas continuel, par exemple, le droit d'empêcher ſon » voiſin d'élever ſon bâtiment plus haut qu'une » certaine hauteur, celui d'ouvrir des vues ; la » preſcription ne commence à courir que du jour » où il y a jouiſſance & poſſeſſion contraire au titre » de la Servitude ». Les Servitudes que ces auteurs appelent diſcontinues, ſont évidemment des Servitudes continues ; & comme parmi les Servitudes continues, il y en a d'affirmatives & de négatives, la règle qu'ils propoſent ne peut qu'induire en erreur dans tous les ſens.

La loi 8, §. 1, au digeſte, porte, « que celui » qui a un droit de chemin ſur un champ, le » conſerve en entier par l'uſage qu'il fait d'une » partie de ce chemin » ; mais cette déciſion, comme bien d'autres, doit être plus ou moins ſuivie ſelon les circonſtances.

La loi 17, ff. *de Servit.*, dit que lorſque le propriétaire de l'héritage dominant n'a fait que ce qui eſt l'acceſſoire de la Servitude, il n'eſt pas cenſé avoir uſé de ſon droit : par exemple, ſi celui qui avoit le droit de puiſer de l'eau à mon puits a paſſé ſouvent ſur mon héritage, & eſt venu juſqu'à mon puits ſans y avoir puiſé de l'eau depuis trente ans, il eſt cenſé n'avoir pas uſé de la Servitude, & il a perdu ſon droit de puiſer de l'eau, ſans même conſerver celui de paſſer ſur mon héritage, qui n'en étoit que l'acceſſoire. Mais quoique tous les auteurs aient adopté cette déciſion, on pourroit y faire de fortes objections, ſur-tout dans les pays où les Servitudes s'acquièrent par preſcription.

Il en eſt de même de ce que diſent les lois 10, §. 1 & 18, ff. *de Servit.*, que celui à qui la Servitude eſt due n'eſt pas cenſé en avoir uſé, s'il a fait autre choſe ſur l'héritage ſervant que ce qu'elle lui donnoit droit de faire, ou s'il l'a fait à d'autres heures que celles auxquelles il avoit droit de le faire. Lalaure, livre 1, chapitre 12, cite un jugement conforme, rendu au bailliage d'Orléans. Il paroît plus juſte de préſumer, après un tel laps de temps, un changement dans la volonté des parties ſur la manière d'uſer de la Servitude ; & ce ſeroit bien étendre le principe de l'impreſcriptibilité des Servitudes, que de l'appliquer à toutes les conditions & modifications de ces droits.

Auſſi la loi 5, §. 1, *de aquâ quot. æſtiv.*, décide-t-elle que la Servitude n'eſt pas perdue, lorſque deux particuliers qui avoient le droit de puiſage à différentes heures, échangent l'un avec l'autre l'heure qui leur avoit été fixée.

Quoique les Servitudes ſoient généralement indiviſibles pour la libération comme pour l'acquiſition, il y a néanmoins des cas où cette libération peut être preſcrite en partie ; voyez-en un exemple, ſection 6. On peut auſſi preſcrire contre l'uſage des Servitudes pour une certaine partie du jour ſeulement ; c'eſt la déciſion des lois romaines mêmes.

Le droit romain n'a établi aucune différence entre la libération des Servitudes & celle des autres droits par la prescription. Il suit de là qu'elles peuvent être éteintes par la prescription de dix ans entre présens, & de vingt ans entre absens avec un titre, & par trente ans sans titre, dans tous les pays qui admettent ces sortes de prescriptions.

C'est la décision de Mathæus, dispute 7, & de le Maitre sur le titre 9, chapitre 3 de la coutume de Paris, quoique l'article 186 dise que *la liberté peut se réacquérir contre le titre de la Servitude par trente ans entre âgés & non privilégiés.*

Mais on doit suivre à cet égard les modifications que la jurisprudence de chaque parlement peut avoir apportées aux décisions du droit romain. Ainsi, dans le ressort du parlement de Grenoble, les Servitudes, comme tout autre droit, ne peuvent être éteintes que par la prescription trentenaire. Il en est de même du parlement de Besançon. Voyez la section 21.

Lorsque les coutumes ne se sont point expliquées sur le temps de la prescription des Servitudes en particulier, il paroît naturel d'y suivre celui qui y est déterminé pour la prescription en général. Cependant Lalaure, liv. 3, chap. 14, veut qu'on se règle, pour fixer ce temps, sur celui que les coutumes ont déterminé pour l'acquisition des Servitudes par prescription, lorsqu'elles ont des dispositions à ce sujet. Il pense donc que dans les coutumes qui n'exigent que dix & vingt ans de possession, telles que celles de Metz, on peut s'en libérer par le même espace de temps, & aussi que lorsque les coutumes exigent un plus long terme pour acquérir, comme dans la coutume d'Amiens, » le non usage d'une Servitude pendant trente ans n'est pas suffisant pour » en procurer la libération à celui qui la doit, parce » qu'elle ne peut être acquise qu'au bout de quarante » ans ». Il décide la même chose pour la coutume d'Assenède, qui exige cinquante ans pour l'acquisition des Servitudes discontinues.

Cette décision ne porte sur aucun fondement raisonnable. Les motifs de défaveur qui ont déterminé les coutumes à prolonger pour l'acquisition des Servitudes, le temps ordinaire de la prescription, ne peuvent pas être appliqués à la libération de ces droits, ou plutôt on peut dire que ces motifs de défaveur doivent empêcher qu'on ne prolonge ce temps pour la prescription contre les Servitudes. En suivant le système de Lalaure, on devroit dire que la libération des Servitudes est imprescriptible dans les pays qui en rejettent l'établissement sans titre, & qui n'ont pas de disposition sur la prescription des Servitudes. Ce n'est pas là seulement détourner les lois de leur but, c'est les diriger contre leur objet même.

Plusieurs lois romaines décident que lorsque la Servitude est établie pour n'être exercée que de mois en mois ou d'année en année, on doit doubler le temps de la prescription. Quelques auteurs ont douté si cela devoit s'entendre uniquement de la prescription de dix ans, ou de toutes les prescriptions. Cæpolla, chapitre 24, ne fait pas de difficulté d'étendre cette règle à la prescription de vingt ans. Ce sentiment est le plus conforme au texte des lois qui ne font aucune distinction. Mais comme la prescription trentenaire ne distingue point entre présens ou absens, il paroît conforme à l'esprit des lois de ne point doubler le temps de cette dernière espèce de prescription, quoique Ferrière n'ait pas fait difficulté d'exiger soixante ans dans ce cas-là. Lalaure, liv. 1, chap. 13, pense néanmoins qu'il faudroit trente-un ans, parce que, dit-il, le propriétaire de la Servitude n'ayant droit de jouir que de deux années l'une, il peut dire que la trentième & la trente-unième ne doivent être comptées que pour un an.

C'est un axiome de droit, que la prescription ne court pas contre celui qui ne peut agir; d'où il suit, que celle des Servitudes n'a pas lieu, lorsqu'elles ne peuvent pas être exercées. La loi 18, §. 2, *ff. quemadmodùm Servit. amitt.*, décide sur ce fondement, que si mon voisin, après m'avoir accordé le droit d'appuyer mes poutres sur un bâtiment qu'il projette, ne construit pas son édifice, il ne peut pas m'opposer la prescription, quand bien même *le temps reglé pour l'acquerir* (1) se seroit écoulé, parce qu'il ne peut pas m'opposer le non usage d'une Servitude, quand il ne m'a pas mis à même d'en user.

La loi suivante ajoute, qu'il en seroit de même si je laissois passer le temps nécessaire pour prescrire, sans faire le conduit d'un cours d'eau que j'aurois retenu sur un héritage en le vendant; mais que si j'avois fait le conduit de l'eau, sans en faire usage, mon droit seroit prescrit.

Lalaure observe que la dernière partie de cette loi ne doit point être adoptée, tant que l'ouvrage fait pour la Servitude subsistera sur le fonds qui y est sujet, & qu'elle est contraire à la loi 20, *princ. ff. de Servit. præd. urb.*, qui dit que les trous qu'on a faits dans le mur pour y placer des poutres, conservent le droit de les y appuyer, lors même que les poutres n'y sont plus. Mais on peut critiquer avec plus de fondement encore la première partie de cette loi. Lorsque je néglige volontairement d'établir une Servitude dont j'ai le droit, je suis assurément bien dans le même cas que celui qui, après avoir commencé à user de son droit, le laisse prescrire par sa négligence. Je dois donc être sujet à la prescription comme lui.

Le titre recognitif de la Servitude que celui auquel elle est due se feroit passer par celui qui la doit, empêche la prescription de courir, lors même qu'on n'en fait aucun usage. Il est très-utile de se faire

(1) La loi ne dit point *dix ans*, comme le fait Lalaure dans sa traduction, mais *le temps réglé par les lois* (*tempore statuto*), & il est clair que dix ans ne suffisent pas pour prescrire, de la part de celui qui a constitué la Servitude.

donner ces reconnoissances, lorsqu'on est à portée de faire un fréquent usage des Servitudes affirmatives, afin de prévenir les contestations qu'on pourroit élever sur le fondement d'une prétendue prescription. La jouissance qu'on exerce par autrui de la Servitude, empêche la prescription de courir, comme si on eût joui soi-même. La Servitude est à cet égard dans le même cas que les autres biens. Mais comme elle est toujours ou presque toujours indivisible, relativement à l'héritage dominant, on ne peut pas opposer la prescription contre quelques-uns des copropriétaires de cet héritage; seulement, dans le droit romain, où la prescription couroit contre le mineur, mais où il avoit le privilège de s'en faire restituer, le mineur relevoit le majeur dans ce cas, suivant la loi 10 *pr. ff. quemadmodum Servit. amitt.*; & parmi nous, où la prescription n'a pas lieu contre les mineurs, celle des Servitudes ne court pas contre les majeurs qui ont un fonds commun avec lui.

SECTION XXXII.

De la garantie des Servitudes & contre les Servitudes.

Celles des Servitudes personnelles ou mixtes qui peuvent être aliénées par les propriétaires, sont sujettes à la même garantie; mais les Servitudes réelles ne peuvent guère s'aliéner sans le fonds auquel elles sont dues, & deviennent à la charge de l'acquéreur du fonds qui les doit, lors même qu'elles n'ont pas été déclarées.

On désignoit dans le droit romain un héritage franc & quitte de toutes charges & de Servitudes en particulier, par ces mots, *uti optimus maximus.* Siculus Flaccus, dans son livre *de agrorum conditionibus & constitutionibus*, prétend de plus que ces mots comprennent le droit de passage dont on peut avoir besoin pour un héritage; ce qui est contraire au texte de plusieurs lois. Cujas, *in commentario ad l. 99, ff. de verb. signif.* pense seulement que cela doit s'entendre du cas où l'héritage auroit un besoin indispensable de ce passage, parce qu'il seroit entouré de toutes parts par les héritages voisins. Cette interprétation paroît fort raisonnable, quoique François Dandini l'ait rejetée au n. 5 de la première lettre de ses *interpretationes de Servit. prædiorum;* car un héritage qui n'auroit aucun abord, seroit si inutile au propriétaire, qu'il ne mériteroit guère le nom d'*optimus maximus.*

Il est bien certain, parmi nous, que la clause *de franc & quitte*, apposée dans la vente d'un héritage, ne rendroit pas le vendeur garant du passage dont cet héritage auroit besoin; & il n'y a pas de cas où le droit de Servitude soit compris de plein droit dans la vente d'un héritage. Ragueau, sur le titre 11, art. 2 de la coutume de Berry, dit qu'on ne doit point la garantie d'une Servitude visible qui subsistoit au profit de la maison vendue au temps de la vente, à moins que la maison « n'eût été vendue *avec ses aisances & appartenances*, & avec promesse de garantage, d'autant » que cette Servitude ne pouvant être acquise par » prescription & sans titre, n'appartenoit pas au » vendeur, vu qu'il n'en a rien exprimé par le » contrat de vente, & n'est réputé avoir vendu » que le droit qui lui pouvoit appartenir, si la » chose lui fût demeurée en son domaine. *L. alienatio 67, ff. de contra. empt. l. traditio, ff. de acquirendo rer. domin.* ».

Lorsque les Servitudes imposées sur un bâtiment, sont *visibles & subsistantes*, il n'est pas besoin de les déclarer à l'acquéreur : leur apparence extérieure empêche qu'il ne puisse raisonnablement prétendre qu'il les a ignorées; il a dû s'en appercevoir en visitant la maison, avant de l'acheter. Un arrêt du 26 août 1756, cité par Denisart, l'a ainsi jugé au profit de la demoiselle Duru, contre M. l'abbé de la Varenne, conseiller au parlement.

Lorsque le vendeur n'a pas déclaré les Servitudes cachées qui subsistent sur l'héritage vendu, plusieurs auteurs pensent que l'acquéreur peut seulement agir en dommages-intérêts contre le vendeur. Tel paroît être l'avis de Joannes Superior Prœmio, n. 2 & 3, & de Ferrière, dans sa préface sur le tit. 24, n. 24 du titre 9 de la coutume de Paris. D'autres pensent au contraire que l'acquéreur peut, en ce cas, demander la résiliation de la vente.

Il faut avouer qu'il y a beaucoup de confusion dans les lois romaines qu'on cite communément sur cet objet parmi nous : cela doit dépendre des circonstances.

Stockmans, qui a traité cette question dans sa décision 27, dit qu'on l'a jugée en faveur de l'acquéreur, à la charge, par lui, d'affirmer que, s'il eût eu connoissance de la Servitude, il n'auroit point songé à l'acquisition. Il s'agissoit dans cette affaire d'un conduit de latrines qui traversoit une partie assez considérable de la maison, & qui y répandoit beaucoup de mauvaise odeur. Stockmans a soin d'observer qu'on ne devroit pas déférer cette affirmation à l'acquéreur, pour des Servitudes de peu d'importance, à moins que l'héritage n'eût été expressément vendu *franc & quitte de toutes charges.*

SECTION XXXIII.

Des actions & de la procédure relatives aux Servitudes.

On distingue, d'après le droit romain, deux sortes d'actions relatives aux Servitudes, les actions *confessoires*, & les actions *négatoires.* L'action confessoire est celle par laquelle celui qui prétend un droit de Servitude, conclut contre celui qui le trouble dans l'usage qu'il en veut faire, à ce que l'héritage y soit déclaré sujet, & qu'il soit fait défense au défendeur de l'y troubler. L'action

négatoire eſt celle par laquelle le propriétaire d'un héritage qu'on prétend ſujet à quelque Servitude, demande que ſon héritage ſoit déclaré franc de cette Servitude, & qu'il ſoit fait défenſe à celui qui la prétend, d'en uſer. On conclut auſſi à la démolition des ouvrages qu'on peut avoir faits pour établir la Servitude, & à des dommages-intérêts, ſuivant les circonſtances.

Cujas, *tractatu 9 ad Africanum*, penſe que c'eſt toujours au demandeur à faire la preuve dans cette matière comme dans toutes les autres, ſoit qu'il s'agiſſe d'établir une Servitude, ou de la faire rejeter ; & il faut avouer que la loi 15, ff. *de novi oper. nunciat.* eſt aſſez conforme à cette opinion. Le plus grand nombre des autres auteurs, & Pothier, dans ſon introduction au titre 9 de la coutume d'Orléans, n°. 11, décident au contraire que c'eſt à celui qui prétend un droit de Servitude, à le prouver, ſuivant la maxime *incumbit onus probandi ei qui dicet.* Ce ſentiment paroît le plus sûr, au moins dans les pays où la Servitude ſans titre eſt admiſe ; mais dans ceux où la preſcription de ces ſortes de droits eſt reçue, Guypape, queſt. 38, propoſe de décharger celui qui prétend le droit de Servitude, d'en faire la preuve, ſi l'adverſaire reconnoit qu'il en a la poſſeſſion.

On convient bien auſſi généralement que la complainte peut être intentée pour & contre la Servitude, dans les pays où ce droit eſt preſcriptible. En eſt-il de même des pays où la maxime *nulle Servitude* ſans titre eſt admiſe ? Dupleſſis, dans ſon traité des actions; Bourjon, liv. 6; tit. 4, chap. 1, n°. 27, & Lacombe, dans ſon recueil civil, au mot *complainte*, n°. 9, penſent qu'elle n'eſt point admiſe en matière de Servitude : ils ſe fondent pour cela ſur la néceſſité du titre exigé par l'art. 186 de la coutume de Paris.

Brodeau, ſur l'art. 96 de cette coutume, n°. 4; Ferrière, dans ſes notes ſur l'art. 97; Lange, dans ſon praticien, liv. 3, chap. 5, penſent au contraire que la néceſſité du titre n'eſt pas un obſtacle à la complainte, puiſqu'on peut en donner copie dans l'exploit de demande, pour prouver que la poſſeſſion eſt qualifiée. C'eſt auſſi l'avis de Pothier, dans ſon traité poſthume de la procédure civile, part. 2, chap. 3, art. 1, §. 2. Cet auteur ne dit pas même préciſément qu'il ſoit néceſſaire de produire un titre, mais ſeulement qu'il faut qu'il paroiſſe qu'on ſoit en poſſeſſion de cette Servitude, comme uſant *du droit* de cette Servitude.

Les Servitudes ſont inconteſtablement des actions réelles. Cependant on les conſidère comme mixtes, dans ce qui concerne la compétence des juges de privilège ou de committimus. « Par notre uſage, » (dit Brodeau, dans ſa préface ſur le titre 9 *des* » *Servitudes*, n°. 1) ce ſont interdits plutôt qu'actions réelles ; d'où vient que MM. des requêtes » du palais & de l'hôtel en connoiſſent, ſuivant » l'ancienne conſultation de Me. Mathieu Chartier » & autres anciens avocats, remarquée par Papon, » liv. 14, tit. 14, arrêt 1. »

Ferrière, dans la préface ſur le même titre, dit auſſi « que, quoique ces actions ſoient miſes entre » les actions réelles dans le droit, néanmoins nous » les conſidérons comme actions mixtes, en ſorte » que MM. des requêtes de l'hôtel & du palais en » connoiſſent ».

On a beaucoup agité autrefois la queſtion, ſi les préſidiaux pouvoient juger des queſtions de Servitude en dernier reſſort. On doit tenir aujourd'hui qu'ils en peuvent connoître, lorſque le demandeur déclare évaluer ou reſtreindre ſa demande à la ſomme de deux mille livres, ou lorſque le défendeur prouve que la valeur de la Servitude n'excède pas deux mille livres. C'eſt la déciſion des art. 5 & 6 de l'édit du mois d'août 1777, & de l'art. 2 de la déclaration du 29 août 1778, qui ſont rapportés à l'art. PRÉSIDIAL, au tome 13 de cet ouvrage. Il eſt clair qu'on doit comprendre les Servitudes ſous le nom *des droits incorporels* dont parlent ces lois.

Voyez les titres 2, 3, 4, 5 & 6 du livre 2 des inſtitutes ; les livres 7 & 8 du digeſte ; le titre 34 du livre 3, au code ; la conférence des coutumes, au titre des Servitudes ; rei agrariæ auctores legeſque variæ, curâ *Wil. Goeſci*, cujus accedunt indices, antiquitates agrariæ & notæ, unà cum *Nicolai Rigaltii* notis, obſervationibus & gloſſario, Amſtelredami, 1674; *Barthelomæi Cæpollæ*, tractatus de Servitutibus, cui accedunt *Martini Laudenſis* & *Joannis Superioris*, commentarii ad leges ſingulas de Servitutibus ; *item*, *Antonii Mathæi* diſputationes 7, de Servitutibus; *Gottliebi Gerhardi Titii*, de Servitute faciendi, & *Chriſtiani Thomaſii*, de Servitute ſtillicidii diſſertationes, coloniæ Allobrogum, 1759; *Joannis Coraſii*, in titulum ff. commentarii, ſecundâ édit. Lugduni, 1552; *Gerardi Lugollii*, de Servitutum & libertatis ipſarum uſucapione, Pariſiis, 1561; *Jacobi Rævardi*, Tribonianus, ſive de veris uſucapionum differentiis, adversùs Tribonianum, liber ſingularis, ejuſdem ad l. Scriboniam liber ſingularis, Antverpiæ, 1561; *Joannis d'Aveʒan*, Servitutum liber, Aureliæ, 1650; *Herculis-Franciſci Dandini*, de Servitutibus prædiorum interpretationes per epiſtolas, Veronæ, 1741; *Joannis-Theodori Springeri*, diſcurſus novus juridicus, de jure ædificii & domûs, ac ratione ædificandi, Francofurti; 1655; *les traités des Servitudes d'Aſtruc, Avignon, 1751* (1); *celui de Lalaure, & les lois des bâtimens, par Deſgodets & Goupy.* Voyez auſſi les articles ARBRES,

(1) On n'a fait aucun uſage de ce livre, qu'on n'a pu trouver à Paris, pas même à la bibliothèque du roi ni à celle des avocats ; mais on croit toujours le devoir indiquer. Il en eſt de même du traité *de Servitutibus* de Peckius, qui eſt cité par Dunod dans ſon traité des preſcriptions, & par d'autres auteurs ; de celui de Ber. Gammar, qui eſt indiqué par Brillon au mot *Servitudes*.

Batimens, Chemin, Habitation, Maçonnerie, Mur, Usage, Usufruit, Voisinage, Vues, &c.

(*Article de M.* Garran de Coulon, *avocat au parlement.*)

SEXTE. C'eſt la collection des décrétales, faite par ordre du pape Boniface VIII. On l'appelle *Sexte*, parce qu'elle eſt intitulée *liber ſextus decretalium*, comme ſi c'étoit un ſixième livre des décrétales qui ont été recueillies par Grégoire IX, en cinq livres. La manière de citer cette collection, eſt de dire *in Sexto*.

Cette collection comprend les conſtitutions des papes, publiées depuis celles de Grégoire IX; ſavoir, celles du même Grégoire, d'Innocent IV, Alexandre IV, Urbain IV, Grégoire X, Nicolas III, Clément IV, & Boniface VIII, par l'ordre duquel cette compilation fut faite.

Boniface VIII employa à ce travail Guillaume de Mandegot, archevêque d'Embrun, Beranger de Frédol, évêque de Beziers, & Richard de Sienne, qu'il nomma depuis cardinal en 1298. Ce livre fut publié le 3 mars, à la fin de l'an 1298, c'eſt-à-dire, en 1299, avant Pâques.

Le Sexte n'eſt reçu ni approuvé en France, où on ne doit l'alléguer ni pour loi, ni pour autorité, comme l'a remarqué Lebret dans ſes déciſions.

SEXTÉ. Terme uſité dans l'adminiſtration des gabelles, pour déſigner le regiſtre formé par le commis des fermes, en conſéquence de la remiſe que les aſſeeurs & collecteurs des tailles ſont obligés de lui remettre chaque année d'une copie de leur rôle.

Le Sexté doit contenir les noms, qualités & emplois des habitans, les ſommes auxquelles les contribuables ſont impoſés à la taille, le nombre des perſonnes dont chaque famille eſt compoſée, & la quantité de ſel qu'elles ont levé dans les greniers du roi chaque année. *Voyez* Sel.

SIFLAGE. Sorte de maladie du poumon, dont les chevaux ſont quelquefois attaqués.

Par arrêt de réglement, du 25 janvier 1781, le parlement de Paris a déclaré cas redhibitoires les maladies de ſiflage & de cornage dont les chevaux ſont attaqués. *Voyez* Redhibitoire.

SIGNAL. Signe qu'on donne pour ſervir d'avertiſſement.

Différentes lois ont ordonné, en faveur de la navigation & du commerce, d'établir des feux ſur les côtes & rivages de la mer, pour y ſervir de Signaux. La nuit, ces feux indiquent de loin aux navigateurs, les côtes, & les dangers qu'ils doivent éviter.

Par arrêt rendu au conſeil d'état, le 15 décembre 1776, le roi a fixé la compétence des officiers de l'amirauté, ſur ce qui concerne les feux & Signaux établis ſur les côtes du royaume pour la sûreté de la navigation (1).

Le titre 7 de l'ordonnance du roi du 23 avril 1780, portant réglement ſur le ſervice aux batteries, corps-de-garde d'obſervations & Signaux établis ſur les côtes, contient ſur les Signaux les diſpoſitions ſuivantes :

« Art. 1. Il ſera établi des Signaux à chaque » batterie principale, dont l'objet ſera de défendre

(1) *Voici cet arrêt :*

Sur ce qui a été repréſenté au roi étant en ſon conſeil, par Louis-Jean-Marie de Bourbon, duc de Penthièvre, amiral de France, que l'attention qu'il doit à la conſervation de la dignité, prérogatives & droits de la charge dont il a plu au roi de lui confier l'exercice, l'oblige de recourir à ſa juſtice & à ſes bontés, pour faire maintenir les officiers des amirautés dans la compétence de tout ce qui peut ſurvenir de contentieux à l'occaſion & en conſéquence des arrêts par leſquels ſa majeſté a jugé à propos d'ordonner l'établiſſement de feux ſur les côtes & rivages de la mer, pour la sûreté de la navigation & du commerce. Quelques-uns de ces arrêts ont été adreſſés aux intendans & commiſſaires départis dans les provinces où ces établiſſemens ont eu lieu; d'autres aux commiſſaires de la marine, ſans mandement ni adreſſe à l'amiral, ainſi qu'il eſt d'uſage & de règle pour tout ce qui a rapport à la navigation & au commerce; que cette attribution aux intendans dans les uns, & dans d'autres aux maires & échevins, pouvoit au plus avoir ſon application aux ouvrages relatifs à l'établiſſement & à ce qui concerne l'adminiſtration des recettes & dépenſes; mais qu'à l'égard de la connoiſſance des contraventions, ſoit de la part des prépoſés à l'entretien des feux, ſoit au payement des droits établis pour y fournir, & des difficultés qui peuvent s'élever à ce ſujet, elle appartient inconteſtablement aux officiers des amirautés, auxquels les arrêts doivent être adreſſés par l'amiral, en conſéquence du mandement à lui fait. Qu'on ne peut révoquer en doute que les amiraux de France ont toujours connu, par eux ou par leurs lieutenans, de toutes les cauſes concernant le commerce & la navigation; que leur compétence eſt établie & reconnue par toutes les lois qui ſe ſont ſuccédées, & notamment par l'ordonnance de 1681, dans laquelle on trouve mention des feux, ainſi que des tonnes & baliſes, à *l'article 4 du titre de l'amiral*; les feux étant, pendant la nuit, pour ſuppléer les tonnes & baliſes qui dirigent le navigateur pendant le jour : que les officiers des amirautés ont toujours eu la connoiſſance des tonnes & baliſes, & qu'il ne peut y avoir plus de doute à l'égard des feux, ſoit par leur poſition ſur les grèves & rivages qui ſont du reſſort des amirautés, ſoit par leur deſtination pour le ſervice de la navigation & la nature des droits établis pour leur entretien, qui ſont ſupportés par les navigateurs. Que dans cet état, les officiers des amirautés ſont ſeuls compétens de connoître des plaintes qui ſeroient portées ſur le défaut d'entretien des feux, de la négligence des prépoſés, & du refus d'acquitter les droits, ſoit en totalité, ſoit pour partie. Qu'enfin, ces officiers ſont les ſeuls à portée de pourvoir aux cas proviſoires qui peuvent arriver, ce que les intendans ne peuvent faire, par l'éloignement de leur réſidence; & qu'à l'égard des maires & échevins, dont il eſt parlé dans quelques-uns des arrêts qui ont ordonné l'établiſſement des feux, ils n'ont & ne peuvent avoir aucun tribunal ni juridiction, & par conſéquent punir & contraindre les contrevenans. Vu ladite requête, l'article 4 du titre 1er de l'ordonnance de 1681, les articles 2 & 5 du titre 11 de la même ordonnance; enſemble les arrêts du conſeil des 30 avril 1685, 21 avril 1717, 21 avril 1726, 9 novembre 1732, 7 juin 1738, 8 octobre 1740, 11 décembre 1768, 21 juillet 1769, 16 octobre 1772; & les lettres-patentes du 10 décembre 1773, pour l'établiſſement des tours & feux ſur les côtes de Normandie. Ouï le rapport & tout conſidéré; le roi étant

» l'entrée d'un port, d'une rivière, d'une baye, ou de quelque mouillage de conſéquence ; les mêmes Signaux ſeront établis aux corps-de-gardes d'obſervation les plus élevés & les plus à la vue de la campagne.

» 2. Il y aura à chaque batterie & corps-de-garde, pour faire les Signaux, trois pavillons ; ſavoir, un bleu, un blanc & un rouge : cette diſtribution ſera indépendante de celle qui exiſte à l'entrée de certains ports, tels que Breſt, Saint-Malo & autres, tant pour la ſûreté deſdits ports que pour l'obſervation de ce qui ſe paſſe à la mer.

» 3. Le pavillon bleu ſera hiſſé pour ſignaler les bâtimens inconnus, le blanc pour les François & leurs alliés, & le rouge pour les ennemis.

» 4. Il ſera remis aux commandans des batteries une feuille des Signaux de reconnoiſſance, ſoit de jour, ſoit de nuit, dont les vaiſſeaux & autres bâtimens de ſa majeſté feront uſage pour ſe faire reconnoître, en ſe préſentant devant leſdites batteries : cette feuille ſera toujours cachetée, & ne pourra être ouverte qu'au beſoin ; chaque fois que le commandant de la batterie en aura fait uſage, il aura ſoin d'y mettre ſon cachet.

» 5. Les vaiſſeaux & autres bâtimens de ſa majeſté qui ſeront dans le cas de ſe préſenter aux batteries, ſoit de jour, ſoit de nuit, ne pourront ſe diſpenſer, ſous tel prétexte que ce puiſſe être (excepté pour des raiſons de temps ou de circonſtances aſſez critiques pour ne pouvoir être conteſtées), de faire les Signaux de reconnoiſſance dont ils doivent être pourvus par la cour ; dans le cas contraire, les commandans des batteries ſeront autoriſés à employer les moyens d'uſage pour obliger leſdits vaiſſeaux & autres bâtimens de ſa majeſté à ſe faire reconnoître, & il ſera rendu compte de la conduite qu'auront tenue à cette occaſion les capitaines ou autres officiers commandant leſdits bâtimens, au commandant en chef de la province, qui en informera le ſecrétaire d'état ayant le département de la marine.

» 6. Les vaiſſeaux & autres bâtimens de ſa majeſté qui ſeront en retour de quelque voyage de long cours, & qui n'auroient pas les Signaux de reconnoiſſance, ſe feront connoître, ſoit par les réponſes qu'ils donneront aux queſtions qui leur ſeront faites des batteries, lorſqu'ils pourront être hélés, ſoit en envoyant leur canot vers leſdites batteries, s'ils ne peuvent en paſſer aſſez à portée pour ſe faire entendre.

» 7. Dans le cas où les vaiſſeaux ou autres bâtimens de ſa majeſté ſeront forcés d'entrer dans une rade ou un port, ou de ſe retirer ſous la protection d'une batterie, ſans avoir pu ſe faire connoître par quelqu'un des moyens qui viennent de leur être preſcrits, ils feront, dès qu'ils ſeront mouillés, les Signaux de reconnoiſſance ; & s'ils ne ſont pas pourvus deſdits Signaux, ils mettront leur canot à la mer, pour ſe faire connoître à la batterie qui ſe trouvera le plus à portée du port ou de la rade où ils ſeront entrés, ou de la batterie devant laquelle ils ſeront mouillés, à moins toutefois que la violence du vent ou quelque autre circonſtance ne ſoit un obſtacle à ce que le canot puiſſe naviguer avec ſûreté.

» 8. Les corſaires ou bâtimens du commerce pourront avoir des Signaux particuliers pour ſe faire reconnoître par les batteries de la côte, où ils devront les dépoſer avant d'aller à la mer.

» 9. Les corſaires & autres bâtimens qui ne ſeront pas convenus à l'avance de quelques Signaux particuliers avec les batteries, pour ſe faire connoître, ſe conformeront aux articles 6 & 7 du préſent titre, ſelon qu'ils ſe trouveront dans l'un des cas qui y ſont prévus ; & faute par les officiers commandant leſdits bâtimens, d'avoir exécuté ce qui leur eſt preſcrit par les articles ci-deſſus, il en ſera rendu compte au commandant en chef de la province, qui en informera le ſecrétaire d'état ayant le département de la marine.

» 10. Si les vaiſſeaux de ſa majeſté, ou tous autres bâtimens françois viennent pour entrer dans un port ou une rade, ou pour mouiller devant la batterie ſans avoir fait leurs Signaux de reconnoiſſance, il leur ſera tiré un coup de canon à poudre, pour les avertir, puis un coup à boulet en avant deſdits bâtimens, s'ils ne le faiſoient pas, & enfin un coup dans le corps deſdits bâtimens, à moins qu'ils ne ſe trouvent dans le cas prévu à l'article 7, auquel cas ils ſeront tenus de ſe conformer à ce qui leur eſt preſcrit par ledit article.

» 11. Si l'on apperçoit pendant le jour des bâtimens ennemis, & qu'on juge, par leur direction & leur manœuvre, que leur objet eſt de s'approcher de la côte pendant la nuit, les commandans des batteries & corps-de-garde d'obſervation prendront toutes les précautions néceſſaires pour la ſûreté de leur poſte, & donneront avis de l'apparition deſdits bâtimens aux officiers ſupérieurs de la diviſion & du département.

» 12. Toutes les fois que par leur nombre, leur force & leurs manœuvres, les bâtimens ennemis qui paroîtront à la vue des batteries & corps-

---

en ſon conſeil, a ordonné & ordonne que les conteſtations nées & à naître ſur l'entretien des tours, feux & Signaux établis ſur les côtes du royaume pour la ſûreté de la navigation, ou qui pourroient l'être à l'avenir, ainſi que ſur le payement des droits dus à ce ſujet par les navigateurs, ſeront portées aux ſièges des amirautés du reſſort où leſdits feux & Signaux ſont ou ſeront établis, pour y être jugées ſommairement, ainſi qu'il appartiendra. Enjoint ſa majeſté auxdits officiers de tenir la main à ce que leſdits feux & Signaux ſoient exactement entretenus, ſans néanmoins qu'ils puiſſent prendre connoiſſance de l'emploi du produit deſdits droits, ou autres deniers deſtinés à la conſtruction & entretien deſdites tours, feux & Signaux, ainſi que des réparations d'iceux. Fait au conſeil d'état du roi, ſa majeſté y étant, tenu à Verſailles le 15 décembre 1776.

Signé, DE SARTINE.

» de-garde d'obſervation, pourront faire préſumer » quelque entrepriſe ſérieuſe ſur la côte, les officiers commandant leſdites batteries & corps-de-garde, feront faire le Signal d'alarme, & rendront » compte ſur le champ de ce qui ſe paſſera, aux » chefs de leur diviſion & aux officiers ſupérieurs » qui ſeront à portée de leurs poſtes ».

Le Signal d'alarme dont il eſt parlé dans ce dernier article, conſiſte en trois coups de canon tirés de la batterie la plus à portée de l'ennemi, ou de celle d'où l'on a pu juger le mieux de ſes manœuvres : ces trois coups de canon doivent être à l'inſtant répétés par toutes les batteries & corps-de-gardes d'obſervation de la diviſion des cannoniers gardes-côtes où le ſignal a été donné. C'eſt ce que porte l'article 2 du titre de l'ordonnance citée.

L'article 3 veut qu'au Signal d'alarme, les canonniers les plus à portée de la côte, & ceux des paroiſſes de l'intérieur qui l'ont entendu, ſe rendent ſur le champ aux batteries auxquelles ils ſont attachés.

Et l'article 8 porte, que « dans toutes les occaſions d'alarme, s'il ſe trouve des magaſins qui » ne ſoient pas aſſez à portée des batteries pour » pouvoir aller prendre les munitions dont on aura » beſoin, les paroiſſes dans leſquelles ſeront établies les batteries, fourniront des voitures qui ſe » rendront auxdits magaſins auſſi-tôt que le Signal » d'alarme aura été donné; & afin que ce ſervice » ne ſouffre point de retardement, le nombre de » ces voitures ſera réglé d'avance, & les maires ou » ſyndics ſeront chargés d'ordonner leſdites voitures, & de les faire partir ſur le champ ».

SIGNATURE. Ce terme ſe définit aſſez de lui-même. On peut, en juriſprudence, le conſidérer ſous trois aſpects différens ; 1°. par rapport aux actes entre-vifs ; 2°. par rapport aux diſpoſitions de dernière volonté ; 3°. par rapport aux expéditions de la chancellerie romaine.

§. I. *De la Signature des actes entre-vifs.*

Nous n'avons rien à ajouter ſur ce point à ce que nous avons dit ſous les mots Acte, Minute & Notaire. Ainſi voyez ces trois articles.

§. II. *De la Signature des diſpoſitions de dernière volonté* (1).

Il y a quatre choſes à conſidérer dans les diſpoſitions de dernière volonté, par rapport à la Signature.

1°. Quelles ſont les perſonnes dont la Signature eſt tellement néceſſaire qu'elle ne puiſſe être ſuppléée par la déclaration qu'elles ne peuvent ou ne ſavent ſigner?

2°. Dans les cas où cette déclaration peut ſuffire, de quelle manière doit-elle être faite?

(1) Ce paragraphe appartient à M. Merlin, avocat au parlement de Flandres & ſecrétaire du roi.

3°. Lorſque les perſonnes dont la Signature eſt requiſe ſignent réellement, doit-il en être fait mention dans le corps de l'acte?

4°. Une Signature mal formée vicie-t-elle un acte de dernière volonté?

Ces quatre queſtions demandent chacune des détails particuliers. Reprenons-les toutes ſéparément.

Première question. *Quelles ſont les perſonnes dont la Signature eſt tellement néceſſaire qu'elle ne peut être ſuppléée par leur déclaration de ne pouvoir ſigner?* Il peut intervenir trois ſortes de perſonnes dans un teſtament; celui qui diſpoſe, un ou deux officiers publics, & des témoins.

La Signature de celui qui diſpoſe peut régulièrement être ſuppléée par ſa déclaration de ne pouvoir ſigner; mais les teſtamens myſtiques & olographes ſont exceptés de cette règle, parce qu'ils tirent toute leur force de la Signature même du teſtateur, & qu'il eſt de leur eſſence d'être écrits en entier de ſa main.

Les officiers publics qui reçoivent un teſtament, doivent indiſpenſablement le ſigner : il n'y a point de déclaration qui puiſſe remplacer cette formalité.

Il s'étoit introduit, au commencement du dernier ſiècle, un uſage contraire dans la capitale ; mais c'étoit un abus condamné par les articles 83 & 84 de l'ordonnance d'Orléans : auſſi fut-il réformé par arrêt du parlement de Paris du 18 mars 1624 (1).

Les pays de droit écrit avoient adopté le même abus, & il s'y étoit tellement enraciné, que M. Servin ne balança point, lors de l'arrêt dont on vient de parler, de dire que ſi la queſtion ſur laquelle il s'agiſſoit de prononcer, ſe fût préſentée en pays de droit écrit, elle auroit dû être décidée en faveur du teſtament. Ce fut d'après cet uſage qu'un arrêt du parlement d'Aix du 18 juin 1711, rapporté par Augeard, ordonna l'exécution d'un teſtament fait en 1558, dont il n'y avoit point d'autre preuve qu'une expédition tirée ſur le regiſtre du notaire, non ſigné de lui. Le recueil de Boniface, tome 2, pag. 10, nous apprend que cette cour avoit pareillement décidé, le 5 février 1654, qu'un teſtament dont la minute n'étoit point ſignée du notaire qui l'avoit reçu, ne laiſſoit pas d'être valable.

L'ordonnance de 1735 a diſſipé juſqu'à l'ombre de cette mauvaiſe juriſprudence, & il eſt aujourd'hui univerſellement reconnu qu'un teſtament dans lequel manqueroit la Signature de l'officier public qui l'a reçu, ſeroit abſolument nul.

A l'égard des témoins, il faut diſtinguer, pour la néceſſité de leur Signature, les teſtamens faits avant l'ordonnance de 1735, de ceux qui ont eu lieu depuis.

(1) Cet arrêt eſt rapporté par Bardet dans l'ordre de ſa date. Il ordonne « que les notaires qui ſeront mandés pour » recevoir les teſtamens, ſeront tenus, après qu'il aura » été dicté, nommé, lu & relu, de le ſigner en préſence du teſtateur, ſans divertir, à peine de nullité, » dommages & intérêts des parties : ordonne que le préſent arrêt ſera lu & publié au châtelet, &c. »

Avant l'ordonnance de 1735, il étoit de règle générale que si les témoins ne savoient pas signer, il suffisoit d'en faire mention. Aujourd'hui c'est tout le contraire; la règle générale est pour la nécessité absolue de la Signature, & elle souffre peu d'exceptions. Voyez l'article TÉMOINS, partie 1, §. 2, n. 22.

DEUXIÈME QUESTION. *Lorsque la déclaration de ne pouvoir signer peut suppléer à une Signature effective, de quelle manière doit-elle être faite?* L'ordonnance de 1735 est muette sur cette question. Elle dit seulement, articles 5 & 23, « qu'en » cas que le testateur déclare qu'il ne sait ou ne » peut signer, il en sera fait mention ». Mais elle ne déroge pas aux lois antérieures qui contenoient là-dessus quelques dispositions particulières, & cela suffit pour que l'on conserve à ces lois tout leur effet. C'est la conséquence d'un texte très-connu. *Posteriores leges* (dit la loi 28, D. *de legibus*), *ad priores pertinent, nisi contrariæ sint.* « Les lois » postérieures se réferent toujours aux lois précé- » dentes, & s'interprètent par elles, à moins qu'elles » ne leur soient contraires ».

Voyons donc ce que les lois antérieures à l'ordonnance de 1735 prescrivent relativement à la déclaration de ne pouvoir signer.

L'article 289 de la coutume de Paris, l'article 412 de celle de Normandie, l'article 3 du titre 8 de celle de Metz, & l'article 63 de l'ordonnance de Blois, veulent qu'il soit fait mention de la cause qui empêche le testateur ou les témoins de signer.

Cette disposition doit-elle être étendue aux provinces qui n'ont point là-dessus de loi expresse? Oui, parce qu'elle n'est, pour ainsi dire, que l'écho de la raison naturelle. C'est ce qu'enseigne Raviot sur Perrier, quest. 164, en supposant, par une méprise singulière, qu'il n'y a sur ce point aucune loi générale dans le royaume. « Les ordonnances » d'Orléans & de Blois, dit-il, n'exigent point » disertement l'expression de la cause; néanmoins » il est de règle & d'usage de dire la cause pour » laquelle ils n'auroient pas signé. Seroit-ce assez » qu'un notaire déclarât qu'après avoir enquis un » testateur de signer, il auroit répondu qu'il ne veut » point signer, quoiqu'il sût signer? Ce refus de » signer est un refus de tester. Il y a des notaires » qui disent simplement : *le testateur ne signe,* » *enquis.* Cela ne suffit pas, il faut marquer la » cause de la non-signature, & dire que le testateur » ne sait pas signer, de ce enquis, ou s'il sait signer, » qu'il ne l'a point fait, à cause de sa foiblesse ou » de quelque infirmité corporelle ».

Cette doctrine est confirmée par Anselmo sur l'article 12 de l'édit perpétuel de 1611, qui fait loi dans les Pays Bas. Il n'est point douteux, dit-il, que les notaires soient tenus d'exprimer dans le testament, que le testateur ou les témoins qui savent écrire, n'ont pu le faire, à cause de leur indisposition ou de quelque autre infirmité. *Dubium non est quin notarii teneantur testamento adscribere, testatorem seu testes, scribendi ignaros, scribere ob morbum seu aliam infirmitatem non potuisse.*

Il y a même une déclaration du roi d'Espagne du 12 avril 1630, qui le décide ainsi pour le cas où la non-signature provient du défaut de savoir écrire (1).

Faut-il que l'expression de la cause du défaut de Signature soit directe & formelle? Le Maître, sur la coutume de Paris, tit. 14, chapitre 1, dit que cela n'est point nécessaire, & qu'il suffit qu'elle puisse « s'induire de ce que le notaire a déclaré » d'ailleurs ». Il y a dans Ricard, part. 1, n. 1530, un arrêt du 8 mars 1652, qui le juge ainsi, mais dans une espèce particulière. Il s'agissoit d'un testament qui contenoit deux dispositions, l'une pour servir de dot à une fille, & l'autre pour récompenser un avocat de services considérables qu'il avoit rendus au testateur durant plusieurs années, tous deux par conséquent très-favorables; la fin de l'acte étoit conçue en ces termes : « Fait & passé en la chambre » où ledit sieur de Spoix est malade, à lui lu & relu; » lequel n'a pu signer, interpellé de ce faire ». On soutenoit que le défaut d'expression formelle de la cause qui avoit empêché le testateur de signer, devoit emporter la nullité de ses dispositions. L'arrêt les jugea valables d'après les conclusions de M. l'avocat général Talon, « qui remontra que l'équipollence » s'y rencontroit, en ce que le notaire avoit fait » mention de la maladie du testateur, en même » temps qu'il avoit déclaré qu'il n'avoit pu signer, » d'où l'induction étoit aisée à tirer, que la cause » pour laquelle il n'avoit pu signer, procédoit de » sa maladie ». Ricard remarque avec raison, « que » cette reponse est un peu subtile, & qu'il y a grande » apparence que la faveur des dispositions dont il » s'agissoit ne contribua pas peu à faire rendre l'arrêt » tel qu'il fut prononcé ». En effet, la maladie n'empêche pas toujours de signer; cela dépend de sa nature & du degré où elle est parvenue. Ainsi, déclarer qu'un testateur est malade & qu'il n'a pu signer, ce n'est pas dire qu'il n'a pu signer à cause de sa maladie.

Ce n'est pas que la maxime établie par le Maître ne soit vraie en elle-même; mais il faut la restreindre aux cas où l'induction se fait en quelque sorte par nécessité, & où conséquemment il n'est pas possible de donner aux paroles du testateur d'autre effet que d'exprimer en termes implicites la cause pour laquelle il n'a point signé.

Lorsqu'un testament est clos & parfait, avec men-

---

(1) *Voici comme elle est conçue :*

« Vu l'avis de ceux du conseil de Brabant, & ce qui » a été depuis représenté par les notaires d'Anvers, sa » majesté déclare que pour valider les testamens à faire » ensuite de l'article 12 de l'édit perpétuel de l'an 1611, » il ne suffit que les notaires attestent que la marque ou » les marques y apposées soient des témoins intervenus à » la disposition, mais qu'ils sont & seront tenus d'exprimer » qu'iceux témoins ne savent écrire, à peine de nullité » desdits testamens. »

tion que le testateur n'a pu le signer à cause de son indisposition, devient-il nul par le retour du testateur à un état de santé ou de convalescence qui le met à même de pouvoir signer? Auzanet, sur l'article 289 de la coutume de Paris, rapporte un arrêt du 3 décembre 1643, qui a jugé pour la négative, & il ne peut y avoir là-dessus le moindre doute.

Une femme fait son testament dans la coutume de la Rochelle, en présence de cinq témoins qui signent tous. On lui présente la plume pour signer à son tour; mais elle déclare ne pouvoir signer à cause de son indisposition, & *qu'elle signera bientôt*. Elle meurt sans avoir signé. Question de savoir si le testament est valable : on le soutient tel par la maxime *superflua non nocent;* & le parlement de Paris l'a jugé ainsi par arrêt du 7 mai 1608 (1).

Faut-il que l'expression de la cause qui empêche de signer soit précédée ou suivie, de la part du notaire, d'une interpellation de signer? L'article 84 de l'ordonnance d'Orléans, & l'article 165 de celle de Blois ne laissent aucun doute sur l'affirmative. « Et » en cas, portent ces lois, que les parties ou témoins » ne sachent signer, les notaires feront mention de » la réquisition par eux faite aux parties & témoins » de signer, & de leur réponse qu'ils ne savent signer ». L'article 12 de l'édit perpétuel de 1611 nous présente la même disposition. « Tels testamens » (*ce sont les termes des archiducs*) seront » signés des testateurs & de deux témoins à ce » appelés, s'ils savent écrire, dont ils seront interpellés, par les notaires, curés ou vice-curés ».

On ne peut rien, comme on le voit, de plus clair ni de plus positif que ces textes. Aussi existe-t il plusieurs arrêts qui ont cassé des dispositions non signées, dans lesquelles il ne se trouvoit pas d'interpellation. Ricard, à l'endroit cité, n. 1525, en rapporte un du parlement de Paris du 2 mai 1601, qui déclare nul un testament dans lequel le testateur « n'ayant pas signé, le notaire s'étoit contenté d'en » faire mention, avec la cause pourquoi, sans ajouter » qu'il l'avoit interpellé de signer, suivant l'ordon- » dance...., quoique les légataires demandassent à » être reçus à faire preuve que le testateur s'étoit » efforcé plusieurs fois de signer, & qu'il n'avoit pu, » & qu'il ne fût question que d'une somme de cent » vingt livres ».

Maillart, sur l'article 74 de la coutume d'Artois, n. 200, dit que « par arrêt rendu à la quatrième, » au rapport de M. Pecot, le 29 avril 1702, un » testament passé à Arras le 16 février 1699, a été » déclaré nul, même à l'égard des legs pieux, faute » d'interpellation, quoique la cause du défaut de » Signature eût été exprimée ainsi : *Ayant ladite testatrice fait sa marque, pour ne savoir* » *écrire, à cause de la grande débilité de sa* » *vue & de sa main* ».

Raviot, sur Perrier, quest. 164, nons fournit trois arrêts semblables du parlement de Dijon, des 27 mars 1700, 16 août 1702 & 1 août 1704. Dans l'espèce du premier, le notaire s'étoit exprimé en ces termes : « En présence desquels témoins, » je ledit notaire ayant présenté la plume audit » sieur Lucot pour signer, s'étant mis en devoir » de le faire, il n'a pu le faire par sa foiblesse ». Dans l'espèce du second, il étoit dit que le testateur « s'étant essayé de signer, il ne l'avoit pu faire, » à cause de sa foiblesse, quoiqu'on lui eût mis » la plume à la main ». Dans le cas du troisième arrêt, le notaire avoit déclaré que « le testament » dont il s'agissoit avoit été fait en présence de tels » & tels, témoins requis & soussignés, & non le » testateur, à cause de l'infirmité de sa main » droite ».

Il y a un arrêt du parlement de Flandres du 20 janvier 1770, qui juge la même chose. Il étoit dit à la fin d'un testament, *la testatrice n'ayant pu signer, pour son indisposition;* & l'on ne voyoit dans l'acte aucune trace d'énonciation qu'elle l'eût ainsi déclaré elle-même, ni que le notaire lui en eût fait la réquisition. Par l'arrêt rendu au rapport de M. Remy des Jardins, la disposition fut déclarée nulle.

Il y a cependant un cas où l'interpellation, sans être regardée comme inutile, n'a pas besoin d'être exprimée & se sous-entend d'elle-même. C'est, comme le remarque Raviot à l'endroit cité, lorsque le notaire « non-seulement exprime la cause pour » laquelle le testateur n'a point signé, mais ajoute » que celui-ci l'a déclarée lui-même, parce qu'en ce » cas la réponse & la déclaration du testateur suppo- » sent la réquisition & l'interpellation du notaire ». C'est aussi ce qu'ont jugé quatre arrêts des 17 mai 1608, 17 décembre 1654, 16 juin 1656 & 9 juillet 1676. Les trois premiers ont été rendus au parlement de Paris, & sont rapportés, l'un par Tronçon sur l'article 289 de la coutume de Paris; le second par Ricard, n. 1526, & le troisième par Soëfve, tom. 2, cent. 1, chap. 35; le quatrième est émané du parlement de Dijon, & se trouve dans le recueil de Perrier, quest. 164.

Le Maître fait très-bien sentir la différence du cas jugé par ces arrêts, d'avec celui qui est décidé par les précédens. « C'est, dit-il, que quand le notaire ou le » curé parle de lui-même, en déclarant la cause » sans l'avoir demandée, il peut se tromper, vu » qu'alors il n'en juge que par les apparences; mais » il n'en est pas ainsi quand c'est le testateur qui la » déclare lui-même. Le notaire peut, avec certitude, » rendre témoignage de la déclaration que le testa- » teur a faite de vive voix, & son interpellation ne » pouvant être nécessaire que pour tirer cette décla- » ration, elle devient inutile, ou du moins on la » doit supposer, après que le testateur s'est ex- » pliqué ».

De tout ce qu'on vient de dire, il résulte, ainsi que l'observe très-bien Raviot, « que l'inter- » pellation suppose la réponse, comme quand le

(1) Brodeau, lett. T, §. 9, n. 9.

» notaire, exprimant la cause de la non-Signature, » dit, *ne sait signer*, *enquis*, & que la réponse » suppose la réquisition ou interpellation du notaire, comme lorsqu'il dit que le testateur a » déclaré ne savoir ou ne pouvoir signer; mais » que quand il n'y a ni interpellation ni réponse, » & que le notaire dit tout de son chef, l'acte » est nul ».

Ces principes amènent naturellement la décision d'une espèce singulière qui s'est présentée au châtelet en 1750. Deux notaires reçoivent le testament d'un malade & lui en font la lecture; il l'approuve & dit qu'il va signer : en conséquence les notaires terminent leur acte par ces mots, *& a signé*. En même temps, l'un présente la plume, le testateur la prend, mais elle lui échappe; il meurt dans l'instant, & les notaires en dressent un procès-verbal qu'ils joignent au testament. On demande si la disposition est valable. Les légataires soutiennent qu'elle doit avoir son effet, parce que les notaires ont dit que le testateur avoit persévéré; & les héritiers répondent que peut-être le testateur n'a pas signé par inconstance; que les notaires ne sont pas juges compétens pour décider que sa foiblesse en a été l'unique cause, & qu'il n'appartient qu'au testateur de rendre raison du défaut de Signature. Là-dessus sentence du châtelet qui déclare le testament nul.

Cette décision est plus exacte que celle d'un arrêt du parlement de Rouen, dont Basnage, article 412, nous présente ainsi l'espèce : « Un testament qui contenoit qu'il avoit été lu, & que le testateur avoit » déclaré être sa volonté, ce qu'il n'avoit pu signer, » pour être tombé en syncope & ensuite mort, fut » déclaré valable par arrêt du 8 mai 1659 ».

Faut-il que la déclaration de ne savoir ou pouvoir signer soit mise à la fin de l'acte? Il semble du premier coup-d'œil que cela n'est pas nécessaire; c'est de la foi du notaire & des témoins que cette déclaration dépend; qu'importe donc en quel endroit du testament elle se trouve; dès qu'elle ne peut être changée par le temps employé à rédiger l'acte, c'en est assez. « Néanmoins, dit Ricard, il faut » résoudre qu'elle doit être mise à la fin du testament, parce que tenant lieu de la Signature, » qui est la marque de l'accomplissement de la volonté du testateur & de la dernière approbation » qu'il donne à l'acte, il est nécessaire que les autres solennités soient renfermées & conclues par » celle-ci. C'est aussi ce qui a été jugé par arrêt du » 12 avril 1749, conformément aux conclusions de » M. l'avocat général Bignon ».

TROISIÈME QUESTION. *Lorsque les personnes dont la Signature est requise signent réellement, doit-il en être fait mention dans le corps de l'acte?* L'ordonnance de 1735, ne dit rien sur cette question, & les arrêts l'ont jugée diversement.

Ricard, n. 1528 & 1529, en rapporte un du 8 mars 1652, qui adopte la négative : « Et même, » ajoute-t-il, m'étant trouvé, il y a quelque temps, » dans une consultation avec cinq autres avocats des » plus célèbres, où cette question fut proposée, il » fut résolu que cette omission ne rendoit pas le testament nul, & que la nullité prononcée par l'art. » 165 de l'ordonnance de Blois, en ce qu'elle vouloit que le testament fût signé, & qu'il en fût fait » mention, ne se rapportoit qu'au défaut de Signature ».

Depuis, on a jugé le contraire dans l'espèce d'un testament reçu par un notaire de Saint-Germain-en-Laye & deux témoins. Ceux-ci avoient réellement signé; mais parce qu'il n'étoit pas fait mention de leur Signature dans le corps du testament, il fut déclaré nul par arrêt rendu en forme de réglement le 9 mars 1730, au rapport de M. l'abbé Lorenchet.

Le parlement de Dijon a jugé de même par arrêt du 1 avril 1735. Il s'agissoit d'un testament fait par une femme au profit de son mari. L'institué avoit paru dans l'acte pour autoriser la testatrice, conformément à la coutume de Bourgogne; mais il n'y étoit pas exprimé qu'il eût signé; & quoique sa Signature se trouvât à la fin, l'acte ne laissa point d'être déclaré nul. Par le même arrêt, le notaire fut condamné à dix livres d'amende, avec injonction « de se conformer à l'ordonnance, & en conséquence de faire mention dans les actes qu'il recevroit à l'avenir, de la Signature de toutes les » parties qui les souscriroient ».

Le motif de ces arrêts a été que le testament doit être fait en présence des temoins, & qu'il pourroit arriver qu'ils le signassent en l'absence & même après le décès du testateur.

Mais depuis l'ordonnance de 1735, on s'est départi de cette jurisprudence, & l'on est revenu à celle qui avoit été établie par l'arrêt de 1652; c'est ce que nous apprennent deux arrêts des mêmes cours qui avoient rendu ceux de 1730 & 1735.

Par le premier, intervenu au rapport de M. Pasquier, le parlement de Paris a confirmé un testament fait dans la coutume d'Auvergne, & qui se trouvoit signé des témoins, sans mention de leur Signature dans le corps de l'acte.

Le second arrêt a été rendu au parlement de Dijon le 25 juin 1778; en voici l'espèce. Le sieur Marc Mugnier, notaire à Verjux, disposa de ses biens au profit du sieur Jean-Benoît Mugnier, son neveu, par une donation à cause de mort du 26 août 1776. Après la mort du testateur, le sieur Jean-Benoît Mugnier fit signifier le testament aux héritiers du sang, le 3 octobre suivant, avec assignation devant le châtelain du lieu, pour en voir prononcer l'homologation. Ceux-ci comparurent le 7 du même mois, déclarèrent consentir à ce que l'acte fût homologué; ce qui fut fait sur le champ.

Depuis, ces héritiers, mineurs pour la plupart, ont pris des lettres de rescision contre leur consentement, & ont interjeté appel de la sentence d'homologation. La cause portée à l'audience de la grand'chambre, M. Saverot, leur défenseur, disoit

que le testament étoit nul, parce qu'il ne faisoit aucune mention de la Signature de celui qui l'avoit reçu; & en effet, il commençoit ainsi: « Pardevant » le notaire royal du bailliage de Châlons-sur-» Saone, résidant à Gersy, le 26 août 1776, avant » midi, en présence de témoins ci-après soussignés, » fut présent, &c. ». Suivant cet acte, disoit M. Saverot, le notaire, qui en est la partie essentielle, fait bien mention de la Signature des témoins, mais il ne parle point de la sienne, & cette omission est une nullité radicale.

M. Millot, avocat du sieur Mugnier, répondoit que nos coutumes & nos ordonnances avoient prescrit des formalités dont l'observation étoit essentielle sans qu'il fût besoin d'en faire aucune mention: par exemple, il est d'une nécessité indispensable, suivant l'article 5 de l'ordonnance de 1735, & de la déclaration du roi du 6 mars 1751, que le testament soit écrit de la main du notaire, à peine de nullité. Cependant les notaires n'en font jamais mention; ils ne disent jamais qu'ils ont écrit le testament; c'est assez qu'ils le fassent. M. Millot a cité les articles 7, 9, 10, 23, 28, 34 & 43 de l'ordonnance. Aucune de ces dispositions, ajoutoit-il, n'exige qu'il soit fait mention que le notaire & les témoins, ni même le testateur, ont signé. *Le testament sera signé par le testateur, ensemble par le notaire ou tabellion, & par les autres témoins*: voilà la loi; elle a été accomplie à la lettre & dans toute son étendue, au testament du sieur Marc Mugnier, puisqu'il est revêtu de sa Signature, de celles du notaire & des deux témoins qui l'ont attesté. Sur ces raisons, arrêt du 25 juin 1778, qui met l'appellation au néant & ordonne l'exécution du testament.

Il est à croire que ces décisions fixeront enfin la jurisprudence en faveur du parti qu'elles ont adopté; du moins il ne paroît pas que les principes permettent d'en suivre une autre, tant que le législateur ne jugera pas à propos d'ajouter au texte de l'ordonnance de 1735, une formalité que ni cette loi ni les précédentes n'ont prescrite, à peine de nullité.

Et il est à remarquer qu'on en a toujours ainsi jugé dans les Pays-Bas. M. Pollet, partie 3, §. 123, rapporte un arrêt du parlement de Flandres du 23 octobre 1691, par lequel il a été décidé « que lors-» que les témoins ont signé le testament, le défaut » d'exprimer qu'ils ont été interpellés de déclarer » s'ils savoient lire & écrire, & qu'ils ont signé, » ne rend point le testament nul ».

Dans l'espèce de l'arrêt de la même cour du 23 février 1742, dont on parlera ci-après, question 4, on prétendoit que le testament, sur la validité duquel il s'agissoit de prononcer, étoit nul, parce qu'il n'y étoit pas dit que le testateur & les témoins avoient été interpellés de déclarer s'ils savoient écrire. Mais comme ils avoient tous signé, le testament fut déclaré valable.

Anselmo, sur l'article 12 de l'édit perpétuel de 1611, dit que la même chose a été jugée en Brabant *per venerabiles & amplissimos judices utriusque curiæ.*

C'est aussi ce que porte une déclaration du roi d'Espagne du 23 juin 1637, rendue sur une consultation faite au conseil privé de Bruxelles par les échevins de Béthune. Elle est insérée dans le commentaire d'Anselmo, à l'endroit cité.

Quatrième question. *Une Signature mal formée vicie-t-elle un acte de dernière volonté?*

Il y a deux manières de mal former une Signature; l'une est de l'ortographier autrement qu'elle ne doit l'être; l'autre est d'en figurer les caractères d'une façon presque illisible.

La question de savoir si l'on peut annuller un testament, par cela seul que le testateur a ortographié son nom autrement que dans son acte baptistaire, s'est présentée deux fois; l'une au parlement de Flandres, & l'autre au parlement de Paris.

Le 28 septembre 1740, Pierre-Antoine *Constantin*, domicilié au Cateau-Cambresis, fit son testament devant notaire & témoins. Après sa mort, Jacques Milot, héritier légal, demanda la nullité de ses dispositions, &, entre autres moyens, il allégua qu'elles n'étoient point signées *Constantin*, mais *Constintain*. On répondit que le testateur étoit un homme illettré; que les juges du peuple, en Cambresis & en Picardie, prononçoient communément la syllabe *an* comme *in*; que cet usage étoit d'une notoriété constante, & qu'on en trouvoit même une preuve dans le Pourceaugnac de Molière, où une femme de Saint-Quentin, prononce *finfaron*, au lieu de fanfaron. Par arrêt du 23 février 1742, le testament fut déclaré bon & valable.

Le sieur Delau avoit fait un testament olographe qui finissoit par ces termes: « En foi de quoi j'ai » signé, Onezime-Henri Delooz de Molertaziers, » ce... » Après sa mort, les héritiers dépouillés attaquèrent les dispositions de nullité, &, entre autres moyens, ils alléguèrent le défaut de la Signature de son vrai nom. La dame Jannelle, légataire universelle, répondit que la volonté du testateur, rédigée de sa main, étoit constante; que les biens dont il disposoit étoient libres; qu'il étoit capable de les aliéner, donner & léguer, & qu'enfin elle, légataire, pouvoit recevoir; que par toutes ces raisons, l'intention du défunt devoit être exécutée; que la Signature de *Delooz*, au lieu de *Delau*, ne pouvoit annuller le testament; que cette différence étoit une suite de la prétention qu'avoit le défunt de descendre d'une famille italienne qui porte le nom de *Delooz*. Par arrêt du 5 juillet 1782, plaidant M. de Bonniere pour la dame Jannelle, & M. de la Malle, pour les héritiers, le parlement de Paris a ordonné l'exécution du testament, & a condamné les héritiers aux dépens.

L'autre question que nous avons annoncée, est plus de fait que de droit; cependant voici quatre arrêts qui l'ont décidée en faveur des testamens attaqués.

La dame d'Eguille avoit fait à Marseille un tes-

tament qui se trouvoit souscrit de simples traits dont on voyoit bien qu'elle avoit voulu former son nom, mais qui cependant ne rendoient pas vraiment la Signature. Le notaire s'en étoit apperçu, & avoit en conséquence mis au testament une addition ainsi conçue : « Et ayant présenté la plume à la dame » testatrice pour signer, elle n'a pu former d'autre » Signature que celle ci-dessus, toujours présens » nousdits notaire & témoins ; & cette difficulté » lui est survenue à cause de la grande foiblesse & » tremblement de sa main, quoiqu'enquise ». MM. d'Eguille, l'un président, l'autre procureur général au parlement d'Aix, soutenoient la validité de ce testament, & ils obtinrent gain de cause par arrêt du parlement de Paris du 16 décembre 1757, confirmatif d'une sentence des requetes du palais du 14 août 1745.

Valentin Flesselles fit son testament à Abbeville le 11 juin 1744 ; les notaires le voyant disposé à signer, terminèrent l'acte par ces mots ; *& a ledit sieur testateur signé* ; il signa meme effectivement ; mais la Signature ne parut pas assez déliée, & les notaires crurent devoir ajouter, que « le testateur s'étant mis en devoir de signer, ne l'avoit » pu faire que comme dessus, à cause de l'agitation » de sa main, causée par sa maladie ». Ce testament fut attaqué par les héritiers qu'il dépouilloit, mais sans succès. Par arrêt du 28 août 1762, le parlement de Paris ordonna qu'il seroit exécuté selon sa forme & teneur.

Dans l'espèce de l'arrêt du 23 février 1742, qu'on citoit tout à l'heure, Jacques Miliot alléguoit que la Signature du testateur n'étoit qu'un griffonnage indéchiffrable. « Ce qu'on prétend, disoit-il, » avoir été mis par Constantin au bas de son testament, ressemble par sa position à un J ; les » traits qu'il a barbouillés portent de bas en haut, » & forment, par le bas, un pli en forme de crochet. Les premières lettres sont doubles & estropiées ; le surplus tient tout ensemble, sans formation d'aucun caractère distinct de bonne foi : » est-ce ainsi que Constantin formoit & plaçoit sa » Signature lorsqu'il avoit l'usage libre des sens & » de la main » ? Malgré ces raisons, l'arrêt cité confirma le testament.

Le sieur Arnoud de Surcques, conseiller-pensionnaire au siège échevinal de Douai, avoit fait un testament par lequel il avantageoit la dame le Saffre de Saint-Germain, sa fille, au préjudice du sieur Joseph de Surcques son fils. Cet acte fut attaqué, sous prétexte que la Signature étoit mal figurée, & qu'à peine y reconnoissoit-on les traces du nom du testateur. Les échevins de Douai, devant lesquels l'affaire fut d'abord portée, admirent les parties à vérifier tels faits qu'elles trouveroient convenir à leurs prétentions, & les enquêtes achevées de part & d'autre, il intervint sentence du 15 février 1746, qui ordonna l'exécution du testament. Le sieur de Surcques en interjeta appel à la gouvernance, mais inutilement ; elle y fut confirmée par jugement du 9 décembre de la même année. Il appela de nouveau au parlement de Flandres, & il y fut d'abord plus heureux. Par arrêt du 28 février 1747, au rapport de M. de Beauvoir de Séricourt, le testament fut déclaré nul. Mais le sieur le Saffre s'étant pourvu en révision, la cour, les chambres assemblées, déclara qu'erreur étoit intervenue ; ce faisant, ordonna que les sentences de la gouvernance & de l'échevinage de Douai sortiroient leur plein & entier effet, & condamna le sieur de Surcques aux dépens. Je ne trouve pas la date précise de cet arrêt ; mais je sais qu'il a été rendu au rapport de M. Marescaille ; & je trouve dans les notes manuscrites d'un des juges, qu'à la vérité le sieur le Saffre opposoit une fin de non recevoir qu'il tiroit de l'approbation prétendue qu'avoit donnée le sieur de Surcques au testament de son père, mais que le seul moyen qui a déterminé l'arret, a été *la suffisance de la Signature*. Le sieur le Saffre avoit pour avocat M. Millendorff, depuis premier président du conseil souverain de Mons, & ensuite président du conseil royal des finances de Bruxelles.

§. III. *Des Signatures de cour de Rome.*

On appelle *Signature de cour de Rome*, la minute originale d'un acte par lequel le pape accorde un bénéfice ou quelque autre grâce.

Les expéditions de la chancellerie romaine étant devenues fréquentes dans le royaume, on a trouvé que les bulles expédiées en parchemin & scellées en plomb étoient de trop grandes dépenses pour les petits bénéfices & autres objets de peu d'importance. C'est pourquoi on a supplié le pape d'envoyer de simples Signatures en papier sans sceau, pour tous les bénéfices au-dessous des premières dignités des cathédrales & des collégiales. Ainsi ces Signatures tiennent lieu de provisions.

Sous le terme de *Signature*, on entend non-seulement la Signature proprement dite, mais aussi la supplique ou acte au bas duquel elle est apposée, lequel prend son nom de la Signature qui est au bas.

La Signature contient les clauses, dérogations & dispenses avec lesquelles la grâce ou le bénéfice sont accordés, ainsi que la commission pour l'exécuter.

Toute Signature ou réponse à une supplique qui porte dispense ou provision de dignité dans une cathédrale ou collégiale, prieurés conventuels, canonicats de cathédrale, doit être signée par le pape même, qui répond par ces mots, *fiat ut petitur* ; les autres Signatures sont données par un officier de la chancellerie romaine, appelé *préfet de la Signature de grâce*, qui répond à la supplique en ces termes : *Concessum ut petitur, in præsentia D. N. papæ.*

La date de la Signature se prend ordinairement du jour que la supplique a été mise entre les mains du dataire, & non pas seulement du jour qu'elle a été répondue.

Il est d'usage en France que les Signatures originales

nales de cour de Rome y font foi, pourvu qu'elles ſoient vérifiées par un certificat de deux banquiers expéditionnaires.

Ces Signatures ſuffiſent pour prendre poſſeſſion des bénéfices ordinaires, qui n'exigent point de bulles.

Voyez le traité de l'uſage & pratique de la cour de Rome, par Perard Caſtel, avec les remarques de Guillaume Noyer.

SIGNIFICATION. C'eſt la notification, la connoiſſance qu'on donne d'un arrêt, d'une ſentence, d'un acte par voie de juſtice.

Avant de faire mettre un jugement à exécution, on doit le ſignifier à la partie condamnée, pour qu'elle s'y ſoumette d'elle-même & évite les frais de contrainte (1). Si elle a eu un procureur pour la défendre, le jugement doit, en premier lieu, être ſignifié à cet officier, conformément à l'article 2 du titre 27 de l'ordonnance du mois d'avril 1667 (2).

Cette diſpoſition eſt fondée ſur ce qu'on penſe qu'un procureur eſt plus en état de veiller à l'intérêt de ſa partie qu'elle-même.

Si le procureur de la partie condamnée vient à décéder, à être interdit, ou à quitter, en ſorte que le jugement ne puiſſe lui être ſignifié, il ſuffit de faire la Signification au domicile de la partie, ſans qu'il ſoit néceſſaire d'attendre qu'elle ait conſtitué un nouveau procureur.

Quand il y a pluſieurs parties en cauſe, le jugement ne doit être ſignifié qu'aux parties dont l'intérêt eſt oppoſé à celui de la partie qui fait la Signification.

Au ſurplus, ſoit qu'on ſignifie le jugement de procureur à procureur, ou qu'on le ſignifie à perſonne ou domicile de la partie, & qu'on veuille l'attaquer pour en faire réformer les diſpoſitions, il ne faut faire la Signification qu'avec proteſtation de ſe pourvoir. C'eſt en conformité de cette règle, que, par arrêt du 13 août 1765, le parlement de Paris a déclaré non recevable dans ſon appel, une partie qui avoit ſignifié ſans réſerve le jugement dont elle ſe plaignoit.

SIGNIFICATION A LA BRETÈQUE. On entend par *Bretèque*, un endroit où s'appoſent le plus ordinairement les affiches ordonnées par l'autorité publique.

Ainſi, ſignifier un acte à la Bretèque, c'eſt, à proprement parler, l'afficher en cet endroit.

Dans le reſſort du parlement de Flandres, comme dans la partie des Pays-Bas qui eſt ſous la domination Autrichienne, lorſqu'on veut ſignifier un exploit, un jugement ou tout autre acte, à une perſonne qui ne demeure pas dans le territoire du juge ſous l'autorité duquel ſe fait la Signification, il eſt d'uſage de le lui notifier par la *voie de la Bretèque*.

Cette forme que les étrangers qui reçoivent journellement de pareilles Significations, trouvent preſque toujours extraordinaire & illégale, eſt cependant preſcrite par un réglement du parlement de Flandres, auquel l'article 3 d'une déclaration du 17 novembre 1714 (1) a imprimé le véritable caractère de loi.

Ce réglement eſt du 16 ſeptembre 1672. Voici ce qu'il porte, articles 20 & 21.

« Au cas que la perſonne qui doit être ſignifiée » ou ajournée n'ait domicile ſous le reſſort du conſeil (2) & que le lieu de ſa demeure ſoit inconnu, » l'exploit ſe fera à la Bretèque & cri public, » après avoir ſur ce obtenu autoriſation de la cour, » & néanmoins l'huiſſier s'informera s'il n'a facteur » ou entremetteur de ſes affaires, par deçà pour » lui intimer l'exploit.

» Mais ſi le lieu de ſa demeure eſt connu, l'exploit à la Bretèque ſe fera en la ville plus voiſine » de ſa réſidence, étant ſous le reſſort du conſeil, » & lui ſera envoyé copie des commiſſion & exploit avec expreſſion du jour aſſigné, & ce par » meſſager exprès, lequel ſera tenu de bailler certificat du jour de la délivrance qui lui en ſera » faite, enſemble de celui de l'adreſſe & de la réponſe ſur ce faite, s'il a parlé à la perſonne ou » à ſes domeſtiques, & de tout quoi l'huiſſier devra » faire relation pertinente au jour de la cauſe ſervante, à tel péril que deſſus ».

Actuellement, ce n'eſt plus *dans la ville la plus prochaine* du lieu de la réſidence de l'aſſigné qu'on affiche l'exploit, mais dans la ville où ſiège le tribunal ſous l'autorité duquel ſe donne cette aſſignation.

Lorſque la perſonne à qui eſt adreſſé l'exploit ou l'acte, eſt domiciliée dans un endroit qui a communication par la poſte, avec le lieu où eſt établi le ſiege de la juridiction, l'huiſſier ne lui envoie pas un *meſſager exprès ;* mais il dépoſe dans la boîte aux lettres, un paquet à ſon adreſſe qui contient l'exploit ou l'acte dont il veut lui faire la Signification.

Depuis qu'il exiſte une chancellerie près du parlement de Flandres, il n'eſt plus néceſſaire, pour aſſigner par *voie de Bretèque*, d'obtenir un arrêt

(1) *Formule de Signification à la partie condamnée.* L'an.... le.... à la requête de.... demeurant à.... qui élit ſon domicile en la maiſon de M^e^.... ſon procureur, ſiſe à.... la ſentence ci-deſſus a été par moi huiſſier à.... demeurant à.... ſouſſigné, ſignifiée, & d'icelle laiſſé copie à.... demeurant à.... en ſon domicile, parlant à.... à ce que du contenu en icelle il n'en ignore, & ait à y ſatisfaire ; & lui ai, parlant comme deſſus, laiſſé auſſi copie du préſent.

(2) Cette Signification eſt fort ſimple : on met ſur l'expédition de la ſentence, *ſignifié & baillé copie à Me.... procureur, en ſon domicile, le....* Si l'on veut ſe pourvoir contre la ſentence, on ajoute, *aux proteſtations de ſe pourvoir*, par telle voie, *aux chefs qui ſont grief.*

(1) Elle eſt rapportée dans le recueil des édits enregiſtrés au parlement de Flandres.

(2) Ce conſeil eſt depuis près d'un ſiècle érigé en parlement. Voyez DOUAI.

qui le permette : on peut y suppléer par une commission de la chancellerie même.

Voyez AJOURNEMENT, COMPARUTION, DOUAI, &c.

(*Article de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

SIMONIE. C'est une convention illicite par laquelle on donne ou l'on reçoit une récompense pour quelque chose de spirituel.

Ce mot vient du nom d'un hérétique connu sous le nom de *Simon le magicien*, qui vivoit au temps des apôtres, & qui prétendoit qu'on pouvoit acheter à prix d'argent les choses spirituelles.

On distingue trois sortes de Simonies ; la réelle, la mentale, & la conventionnelle.

La Simonie réelle est un pacte réciproque & mutuellement exécuté, par lequel une chose spirituelle est donnée pour un prix temporel. Par cette *chose spirituelle*, il faut entendre non-seulement ce qui est purement spirituel, comme les sacremens, mais encore ce qui y est annexé, comme les fonctions ecclésiastiques, les bénéfices, &c. ; de même par un *prix temporel*, on entend non-seulement l'argent, mais encore les services rendus pour obtenir la chose spirituelle.

La *Simonie mentale* a lieu quand on livre une chose spirituelle pour un prix temporel, sans avoir fait aucune convention extérieure.

La *Simonie conventionnelle* consiste dans la vente & l'achat d'une chose spirituelle, sans que cette chose ou le prix ait été livré de part & d'autre. Cette Simonie se subdivise en *pure conventionnelle* & en *mixte*. Elle est pure conventionnelle, lorsqu'aucun des contractans n'a livré ce qu'il a promis, & elle est mixte, quand l'un des deux a rempli sa promesse.

Suivant les canons, & particulièrement la décision de Paul II, *cap. cum detestabile, extravag. commun. de Simoniâ*, tous ceux qui participent directement ou indirectement à la Simonie, ou comme médiateurs, ou comme parties principales, encourent l'excommunication par le seul fait. De plus, celui qui a été ordonné par Simonie est suspens de plein droit des fonctions de l'ordre qu'il a reçu, & celui qui a obtenu un bénéfice par cette voie, est privé par le seul fait de tout le droit qu'il pouvoit prétendre sur le bénéfice, & ne peut plus être pourvu d'aucun autre bénéfice avant d'avoir obtenu l'absolution de son crime.

Observez néanmoins que ces peines prononcées par les canons, & encourues de plein droit, ne dépossèdent point par elles-mêmes le bénéficier coupable ; elles rendent seulement le bénéfice impétrable : mais pour déposséder le bénéficier, il faut qu'elles aient été déclarées encourues par une sentence, après conviction légale. Dans ce cas, le coupable est censé avoir perdu tout droit au bénéfice dès l'instant où le crime a été commis, ou du moins aussi-tôt qu'un dévolutaire a intenté action contre lui.

Quand la cause de Simonie est portée en jugement, & que le juge trouve que les peines prononcées par le droit canon sont insuffisantes, il condamne en outre le coupable à une amende, ou à quelque autre peine infamante, selon les circonstances.

Lorsqu'un ecclésiastique a un droit acquis à un bénéfice, il peut, sans aucune Simonie, payer une somme qu'on exige de lui, pour se rédimer des vexations qui l'empêchent de prendre possession de ce bénéfice. Cette décision est fondée sur ce qu'il ne s'agit plus d'un prix temporel donné pour une chose spirituelle, puisqu'on en avoit le droit entièrement acquis.

Mais une pension sur un bénéfice peut-elle être vendue sans Simonie ? Cette question s'est présentée récemment au parlement de Paris dans l'espèce suivante :

Le 17 mars 1765, le feu roi conféra en régale à l'abbé de Polignac le prieuré de saint Martin de Leyrat. La collation fut grevée d'une pension de quinze cents livres, en faveur de Charles Gabrielli, jeune clerc âgé d'onze ans.

Dans la suite, ce jeune clerc, pressé par des besoins urgens, passa, le 21 février 1773, un contrat par lequel il vendit sa pension à la dame le Cointe. Celle-ci, en vertu de ce titre, s'adressa à l'abbé de Polignac pour toucher la pension qu'elle avoit acquise ; mais cet abbé refusa de la satisfaire. Sur ce refus, elle fit saisir les revenus du prieuré de Leyrat. L'abbé de Polignac forma une demande en main-levée de cette saisie, mit en cause le clerc Gabrielli, & conclut à ce que la vente qu'il avoit faite à la dame le Cointe fût déclarée nulle & simoniaque, & la pension éteinte.

Le clerc pensionnaire ne comparut point au châtelet ; mais la dame le Cointe y prétendit qu'une pension ecclésiastique étoit commerçable comme tous les objets purement temporels & profanes. Ce moyen fut accueilli ; & en conséquence, sentence intervint le 12 août 1774, qui, sans avoir égard à la demande de l'abbé de Polignac, dont il fut débouté, déclara la saisie faite à la requête de la dame le Cointe, bonne & valable.

Sur l'appel de cette sentence, l'abbé de Polignac soutint, avec succès, qu'une pension ecclésiastique étant annexée au spirituel, ne pouvoit être vendue sans Simonie, & que la vente en opéroit l'extinction. En conséquence, le parlement rendit, le 7 avril 1775, un arrêt qui infirma la sentence du châtelet, déclara la vente simoniaque & la pension éteinte ; & faisant droit sur les conclusions du procureur général du roi, fit défenses de faire à l'avenir de pareils actes.

Suivant la jurisprudence actuelle, on n'est point admis à prouver la Simonie, à moins qu'on n'ait un commencement de preuve par écrit. Cette règle doit particulièrement être observée à l'égard d'un dévolutaire, parce qu'il doit avoir prêtes toutes les preuves de la vacance, qui donne lieu au dévolut,

avant de l'obtenir. C'est ce qui résulte de divers arrêts, dont un du 18 mars 1679, a été rendu au parlement de Paris en faveur du sieur Dupuys, contre le sieur Thomazet, & est rapporté au journal du palais; un autre du premier février 1695 est rapporté par Duperrai dans son traité de l'état des ecclésiastiques; & un autre du 28 avril 1725, rendu sur les conclusions de M. d'Aguesseau, avocat général, a déclaré abusive une sentence de l'official de Lyon, par laquelle il avoit été permis à un particulier d'informer de faits de Simonie: mais comme ces faits étoient graves, l'arrêt réserva au promoteur de rendre plainte & de faire informer.

On peut conclure de cette dernière disposition, que quoiqu'un dévolutaire ne doive point être admis à prouver la Simonie par témoins, à moins qu'il n'ait un commencement de preuve par écrit, le promoteur peut rendre plainte de faits simoniaques, & être admis à en faire la preuve testimoniale, sans qu'il lui faille un commencement de preuve par écrit.

L'article 21 de l'ordonnance de Blois enjoint aux archevêques & aux évêques de procéder sévèrement contre les ecclésiastiques coupables de Simonie, & de prononcer contre eux les peines portées par les canons; & la même loi enjoint pareillement aux baillis & sénéchaux de procéder contre les laïcs qui sont complices de ce crime.

Il paroît résulter de cette disposition, que les juges royaux ne peuvent connoître du crime de Simonie qu'entre des laïcs. Cependant ils peuvent en connoître entre ecclésiastiques, lorsque la Simonie est objectée pour défense, & que l'accusation en est intentée incidemment dans une complainte en matière bénéficiale. C'est ce que le parlement de Paris a jugé par arrêt du 14 mars 1731.

Au surplus, les juges laïcs qui connoissent incidemment de la Simonie contre un ecclésiastique, ne peuvent déclarer le coupable inhabile à posséder à l'avenir aucun bénéfice, ni déclarer vacans les bénéfices dont il a été pourvu, autres que ceux à l'égard desquels la Simonie a été commise. Le conseil d'état du roi l'a ainsi jugé par deux arrêts des 14 février 1727 & 20 août 1731, rapportés dans le recueil de jurisprudence canonique.

Voyez les mémoires du clergé; les lois ecclésiastiques de France; le recueil de jurisprudence canonique; Fevret, traité de l'abus, &c. Voyez aussi les articles Bénéfice, Collation, Dévolut, &c.

SIMULATION. Ce mot vient du latin *simul*. Il indique, suivant cette étymologie, le concert ou l'intelligence de deux ou plusieurs personnes pour donner à une chose l'apparence d'une autre. En droit, on nomme *simulé*, un acte, ou la clause d'un acte qui n'est pas sincère.

On va traiter ici dans quatre sections différentes, 1°. de la nature & des différentes espèces de Simulations; 2°. de la preuve testimoniale de la Simulation; 3°. de la preuve de la Simulation par des présomptions; 4°. des cas où l'on peut opposer la Simulation dans un acte où l'on a été partie.

Section I.

De la nature & des diverses espèces de Simulations.

Denisart dit « que la Simulation est si ressemblante au dol, *qu'elle n'en diffère qu'en ce que le dol personnel n'est ordinairement que l'ouvrage de l'un des contractans*, au lieu que la Simulation est presque toujours l'ouvrage de plusieurs ». Il est bien vrai que l'objet de la Simulation est le plus souvent de tromper les autres hommes, & sous ce point de vue elle est comprise sous le nom général de fraude; elle n'en diffère que comme l'espèce du genre. Il faut, pour l'opérer, le concours de plusieurs contractans qui soient d'intelligence pour tromper des tiers ou les magistrats, tandis que la fraude se fait bien souvent par l'un des contractans seul, au préjudice de l'autre. Mais il y a aussi des Simulations qui ne sont pas frauduleuses: il y en a même qui sont autorisées par les lois ou la jurisprudence; & peut être ne trouveroit-on pas un seul pays où ces sortes de Simulations n'aient été en usage pour transférer la propriété des biens, & pour l'assurer aux acquéreurs.

Les stipulations Aquiliennes, les émancipations, suivant l'ancien droit romain, & une quantité d'autres actes, n'étoient que des Simulations. On fait un très-grand usage de ces fictions dans le droit anglois. Voyez ce que dit Blackstone des *fines* & des *common recoveries*, dans son analyse des lois d'Angleterre, liv. 2, ch. 16, & dans ses commentaires sur les mêmes lois, liv, 2, ch. 26. Les reconstitutions des rentes dues par le roi, les ventes par *nécessité jurée*, usitées en Flandres, en Artois & en Ponthieu, ne sont guère autres choses que des Simulations légales, & la plupart des procédures qui servoient de base aux décrets volontaires, étoient dans le même cas.

On peut dire en général que toutes ces Simulations indiquent un vice dans la législation où elles sont admises, & la nécessité d'un nouveau réglement qui remplisse le même objet d'une manière plus conforme à la vérité & à la sainteté des lois.

Presque toutes les autres Simulations qui sont du ressort de la jurisprudence, sont frauduleuses. Elles ont communément pour objet d'éviter l'effet d'une loi prohibitive, le payement de quelque imposition ou de quelque droit seigneurial, les réclamations des créanciers de l'un des contractans, ou de ceux qui ont des droits quelconques sur ses biens. Ainsi les personnes qui ne peuvent pas en avantager une autre, font une donation ou un legs simulé à un tiers qui s'est engagé à en restituer l'objet à la personne prohibée; un acquéreur déguise la vente qui lui est faite, sous la forme

d'un bail à cens ou à rente, d'un échange, d'une donation, pour éviter le payement des droits seigneuriaux ou les retraits. Les usuriers pallient, sous différentes formes, les prêts usuraires que la loi leur défend de faire.

Il n'est pas besoin de s'inscrire en faux contre un acte suspect de Simulation; cette voie n'est nécessaire que dans le cas d'un contrat falsifié, qui diffère entièrement d'un contrat simulé. C'est ce qu'a fort bien remarqué Dumoulin sur l'article 3 du chapitre 31 de la coutume de Nivernois, où il dit, en parlant d'une vente dont un retrayant soupçonne le prix moindre que celui qui est exprimé dans le contrat; *nec tenebitur instrumentum arguere de falso, quia aliud merum falsum, aliud simulatio.* Mais on se pourvoit contre un acte simulé par une simple demande à ce qu'il soit déclaré tel.

Section II.

De la preuve testimoniale de la Simulation.

Lorsque la Simulation d'un acte est opposée par des tiers dont elle tend à frauder les droits, il n'est pas douteux que la preuve par témoins n'en doive être reçue. L'existence d'un acte, quelque authentique qu'il soit, ne prouve rien autre chose contre des tiers, si ce n'est qu'il a été passé; mais il n'en établit point la sincérité. D'Argentré, sur l'article 269 de la coutume de Bretagne, traite d'insensée (*stulta*) l'opinion de ceux qui regardoient la question comme problématique, en se fondant sur l'article 54 de l'ordonnance de Moulins, qui défend de recevoir la preuve par témoins *outre le contenu au contrat, ni sur ce qui seroit allégué avoir été dit ou convenu avant icelui, lors ou depuis.*

Ce jurisconsulte ajoute, sur l'article 270, que les contrats simulés ne sont pas proprement des contrats: *colorem habent*, dit-il énergiquement, *substantiam verò nullam; nulla quippè conventio initur, nullus contractus agitur, sed fingitur.* Balde dit aussi (*ad l. 1, cod. plus valet quod agitur, & l. 4, cod. mandati*) *quod hujusmodi contractus est tanquàm corpus sine animâ, & dicitur coloratus, depictus, extrinsecus apparens, intrinsecus nihil habens.* Il assure même qu'une tradition simulée ne transfère point la possession.

Les plus éclairés de nos jurisconsultes sont du même avis; & Dumoulin le décide ainsi sur le §. 23 de la coutume de Paris, gl. 2, n. 19. On trouve dans Brodeau sur Louet, lett. T, somm. 7, deux arrêts des années 1607 & 1619, par lesquels on a admis la preuve par témoins de la Simulation d'un contrat d'échange au profit de ceux qui prétendoient exercer le retrait du fonds y énoncé, comme étant une vente déguisée. Du Rousseau de Lacombe rapporte dans le recueil des arrêts & réglemens notables imprimés en 1743, un arrêt du 16 avril 1738, qui a admis la preuve par témoins de la soustraction d'une contre-lettre par laquelle on disoit que les motifs expliqués dans l'acte étoient simulés. Tous nos recueils contiennent des arrêts semblables.

Anselmo sur le §. 22 de l'édit perpétuel, Romelius & le commentateur anonyme du même édit assurent aussi qu'il n'exclut point la preuve par témoins dans ce cas. Stockmans est du même avis dans sa décision 120. On peut voir à la fin des observations de Danty sur le chapitre 7 du traité de la preuve par témoins, une foule de décisions des jurisconsultes étrangers, qui ont interprété des statuts prohibitifs de la preuve testimoniale.

Ce dernier auteur se trompe néanmoins, en disant que Stockmans rapporte un arrêt du conseil souverain de Brabant du 3 juillet 1653, qui permit la preuve par témoins dans une espèce où il s'agissoit d'un contrat frauduleux, nonobstant l'article 19 de l'édit perpétuel. L'arrêt du 3 (ou plutôt du 13) juillet 1653 est rapporté dans la décision 119 de Stockmans. On y voit qu'il s'agissoit de savoir si l'erreur commise dans un contrat, & non pas la fraude, pouvoit être prouvée par témoins ou par des indices, & que l'arret rejeta cette preuve, parce qu'on n'alléguoit aucun dol.

Les docteurs, & Danty, d'après eux, dans ses additions sur le chapitre 7 du traité de la preuve par temoins, n. 49 & suivans, examinent qu'elles sont les présomptions qui peuvent faire admettre la preuve par témoins de la Simulation d'un contrat. « On ne doit jamais l'admettre, dit ce dernier auteur, contre un acte par écrit, s'il n'y » a présomption de fraude ou de Simulation évidente. En ce cas, ce n'est pas assez d'articuler » que le contrat est frauduleux ou simulé, pour » obtenir cette preuve; il faut spécifier quelle » est la fraude dont on se plaint; de quelle manière on prétend justifier que l'acte en question » est simulé, & marquer précisément ceux qu'on » accuse d'avoir commis la fraude; ce qui se peut » induire de la loi 16, ff. *de dolo. Item exegit* » *prætor ut comprehendatur quid dolo malo* » *factum sit. Scire enim debet actor in quâ re* » *circumscriptus sit, nec in tanto crimine vagari*; & de la loi 2, ff. *de doli mali exceptione. Specialiter exprimendum est de cujus* » *dolo quis quæratur* ».

Danty propose ensuite les présomptions qu'il juge propres à faire admettre la preuve de la Simulation. Mais toutes ces règles ne peuvent guère s'appliquer à la preuve testimoniale que des tiers demanderoient à faire de la Simulation; & s'ils offrent d'en donner une décisive, il semble qu'il n'est pas nécessaire d'avoir des présomptions, quoiqu'il faille avouer que les présomptions & les dépositions des témoins peuvent très-souvent s'aider mutuellement. Les lois que Danty cite ne parlent pas de la Simulation qui tend à tromper des tiers, mais du

dol que l'un des contractans commet au préjudice de l'autre.

Tel paroît être le sentiment de Pothier, traité des obligations, n. 766. « La défense de la preuve » testimoniale, dit-il, contre & outre le contenu » aux actes, ne regarde que les personnes qui y » ont été parties, qui doivent s'imputer d'y avoir » laissé comprendre ce qui y est compris, & de » ne s'être pas fait donner une contre-lettre, ou » d'avoir omis quelque chose de ce qui devoit y » être compris; mais cette défense ne peut con- » cerner les tiers, en fraude desquels on pourroit » énoncer dans les actes des choses contraires à » la vérité de ce qui s'est passé; car, rien ne » pouvant être imputé à ces tiers, on ne doit pas » leur refuser la preuve testimoniale de la fraude » qui leur est faite, n'ayant pas été en leur pouvoir » d'en avoir une autre ».

SECTION III.

De la preuve de la Simulation par des présomptions.

Lorsqu'il n'y a ni preuve par écrit ni preuve testimoniale de la Simulation, ceux dont on a voulu frauder les droits, peuvent aussi la prouver par de simples présomptions. Les interprètes du droit, qui ont voulu tout dire & tout épuiser, ont tenté de déterminer combien il falloit de présomptions, & quel caractère elles devoient avoir pour faire une preuve suffisante dans cette matière. Cæpolla donne beaucoup de détails là-dessus dans son traité; il regarde comme des présomptions d'un grand poids, des pactes insolites apposés dans des contrats, des conventions extrêmement avantageuses à l'une des parties, & particulièrement le prix d'une vente qui n'a aucun rapport avec la valeur de la chose vendue, & les précautions que les contractans ont prises pour tenir un acte long-temps caché.

On peut voir d'autres détails dans Menochius, *de præsomptionibus*.

Danty, dans ses additions sur Boiceau, chap. 8, n. 57, prétend, d'après ces auteurs, que les présomptions de fraude & de Simulation peuvent se réduire à six principales. La première est, dit-il, la qualité des personnes qui disposent, quand la loi leur a défendu de contracter ensemble, ou quand elle a attaché aux dispositions qu'elles peuvent faire, certaines solennités qu'elles n'ont pas observées, par exemple, entre le mari & la femme, le pupille & son tuteur, &c. La seconde est la qualité de certaines dispositions ou conventions que la loi a spécialement défendues à ces sortes de personnes, comme les donations entre-vifs entre conjoints durant le mariage. La troisième est la qualité des choses dont elle leur a interdit la disposition, comme celles des propres par testament au-delà du quint; la quatrième, la qualité des clauses de la disposition, quand elles sont insolites ou équivoques; la cinquième, quand ces personnes contractent dans un temps auquel il leur est expressément défendu de contracter par la loi; la sixième, quand il paroît manifestement par les autres circonstances du fait, que l'acte est simulé ou frauduleux, à l'effet d'en faire retomber l'effet sur un tiers qui n'y a point été appelé.

Mais les trois premières espèces de ces prétendues présomptions, & la cinquième, sont plutôt des moyens de nullité que des indices de Simulation, & la dernière n'est que l'assemblage de toutes les présomptions qu'on peut alléguer pour prouver la Simulation d'un acte.

Le même auteur examine, au nombre suivant, quel nombre de présomptions est nécessaire pour juger si un contrat est simulé ou frauduleux. « La » plupart, dit-il, demeurent d'accord que, quand » il s'en rencontre trois conformes entr'elles, si » elles sont considérables par elles-mêmes, & essen- » tielles au fait qu'il s'agit de découvrir, & no- » tamment si la loi les a marquées expressément, » telles que celles qui sont ci-dessus exprimées, elles » doivent suffire pour faire une preuve entière de » la Simulation. Alexandre, *consil.* 190, *lib.* 7; » Coquille, article 40, coutume de Nivernois; » Valla, *de rebus dubiis*, le décident ainsi; & » Me. Charles Dumoulin, tit. des fiefs, §. 33, » glose 2, n°. 69; *idem*, sur la règle *de infirmis*, » n. 111 & 112, & dans son traité des contrats » usuraires, quest. 56, n°. 392, ajoute qu'il y » a même des cas où deux présomptions suffisent ».

Cependant Danty pense, avec raison, que, la loi n'ayant point fixé ce nombre, cela dépend toujours de la prudence du juge, qui peut mieux connoître que personne, par la qualité du fait, ce qu'il en doit déterminer, & qu'il ne suffit pas que plusieurs présomptions se rencontrent ensemble, si ces présomptions de fraude sont combattues par d'autres aussi fortes, qui puissent faire présumer la bonne foi des contractans, parce que le dol ne peut se prouver que par des indices manifestes, suivant la loi 6, au code *de probat. & præsump.* & non par des présomptions vagues & incertaines, ou qui peuvent avoir un sens tout opposé à celui qu'on leur donne.

Enfin, dit cet auteur, puisqu'on est obligé de s'en rapporter à des présomptions, lorsque la preuve par écrit ou la preuve testimoniale viennent à manquer; puisque c'est sur ces présomptions qu'elle se détermine, il s'ensuit que la loi regarde les présomptions comme des témoins. On doit donc y exiger les mêmes qualités que celles que la loi requiert dans la déposition des témoins, pour y ajouter une croyance entière. Or, la première qualité d'une déposition, est qu'elle doit être grave & précise; c'est-à-dire, que le témoin doit précisément déposer du fait principal qu'il s'agit de prouver, & non pas d'une circonstance particulière, qui n'ait pas une liaison nécessaire avec le fait en question. La seconde est qu'une déposition doit

être claire & juste, c'est-à-dire, sans équivoque ni variation; en sorte que, si elle présente de l'obscurité ou un double sens, ou si elle est démentie d'ailleurs par quelque circonstance manifeste du fait, elle perd toute sa force. La troisième est que cette déposition ne doit pas être unique, & qu'elle doit être soutenue tout au moins par la déposition d'un autre témoin, également forte & convaincante.

« Ainsi, continue Danty, pour qu'une présomption puisse déterminer le juge.... (1) il faut » que cette présomption de Simulation ou de » fraude, qu'on oppose contre le contrat, soit » soutenue par d'autres présomptions, & que ces » présomptions aient de la liaison les unes avec » les autres, de telle sorte qu'elles ne se démentent » point, & que l'une naisse, en quelque façon, » de l'autre; car plusieurs présomptions légères » de fraude ne doivent être d'aucune considération, » parce que ce n'est pas de leur nombre qu'il faut » tirer certitude; c'est de leur vraisemblance & » de leur conformité entr'elles : enfin une seule » présomption, quelque forte qu'elle puisse être, » quand ce n'est pas une de celles appelées *juris* » *& de jure*, ne doit jamais déterminer le juge » contre un acte par écrit, qui, ayant pour lui » l'autorité & le sceau de la loi, mérite toute la » croyance qu'exigeroit la vérité même ».

On peut ajouter à ces réflexions, que, dans une matière si indéterminée, la même règle ne peut pas servir pour toutes les espèces de Simulations. Il faut, par exemple, des preuves plus graves pour établir la Simulation, lorsque c'est l'une des parties contractantes qui l'allègue, que lorsqu'elle est opposée aux contractans par des tiers; & lorsqu'il s'agit d'une Simulation qui seroit dans le cas d'être poursuivie criminellement, telle qu'une usure énorme, que lorsqu'on ne plaide que pour des intérêts civils, par exemple, sur la vérité d'un legs adressé à telle ou telle personne, sur le déguisement d'un contrat équipollent à vente en une autre sorte de contrat, &c. Trop de jurisconsultes ont enseigné le contraire : mais la voix de la raison & de l'humanité, l'honneur & l'état des citoyens veulent que là où la condamnation est plus grave, on exige des preuves moins incertaines.

L'autorité des arrêts est on ne peut pas plus légère pour ce qui concerne les présomptions propres à prouver la Simulation. Ce n'est pas seulement parce que les arrêtistes ne sont pas toujours informés d'une infinité de circonstances qui ont pu déterminer les magistrats, mais aussi parce que le concours des mêmes circonstances se rencontre très-rarement dans deux affaires différentes, & que la qualité des parties, leur état, leurs liaisons, leur fortune, & beaucoup d'autres points semblables peuvent avoir beaucoup d'influence sur l'opinion des juges. Il y a néanmoins des matières où la Simulation est si commune & s'opère si souvent de la même manière, que les lois mêmes ont adopté certaines circonstances, comme formant des présomptions de droit pour la Simulation. On peut en voir des exemples aux mots FRAUDE NORMANDE, JEU DE FIEF, &c.

(1) Danty suppose ici qu'il faut des présomptions de Simulation pour en faire admettre la preuve testimoniale, mais on a fait voir à la fin de la section précédente, que cela n'étoit pas nécessaire.

SECTION IV.

Des cas où l'on peut opposer la Simulation dans les actes où l'on a été partie.

La Simulation, de même que toutes les espèces de fraude, peut quelquefois retomber sur ceux qui en sont les auteurs, ou qui y ont contribué; & l'on a douté, dans ce cas, si ceux à qui l'on oppose l'acte simulé, pour en prendre droit contre eux, pouvoient se défendre en alléguant la Simulation de l'acte. Plusieurs jurisconsultes décident que non : ils se fondent pour cela sur les textes de droit, qui disent que personne ne peut invoquer sa propre turpitude pour sa défense.

D'autres jurisconsultes pensent, au contraire, que la Simulation peut être opposée par l'un des contractans, du moins par forme d'exception, parce que, suivant les lois mêmes, on peut alléguer sa propre turpitude dans ce dernier cas.

Il est facile de voir qu'une règle générale entraîneroit bien des abus. Il faut donc distinguer les différentes personnes qui se font un moyen de l'acte simulé, & les diverses preuves qu'on peut donner de la Simulation. Si la Simulation d'un contrat est prouvée par un autre acte, du fait des mêmes parties, il n'est pas douteux qu'on ne puisse opposer ce dernier acte au premier. Voyez néanmoins, au mot CONTRE-LETTRE, les exceptions que cette décision peut recevoir : mais lorsque l'un des contractans oppose à l'autre la Simulation d'un acte, sans en avoir la preuve dans une contre-lettre, il ne doit s'en prendre qu'à lui-même de ne s'être pas assuré une preuve par écrit qu'il pouvoit se procurer; la présomption est donc alors pour la vérité de l'acte, & l'on doit suivre à la rigueur les lois qui défendent d'admettre la preuve par témoins *contre & outre le contenu aux actes*, s'il n'y a un commencement de preuve par écrit.

C'est ainsi qu'on l'observe particulièrement en France, lorsque le créancier qui a donné quittance, prétend qu'il n'a pas été payé, ou que le débiteur prétend qu'il n'a pas reçu l'argent énoncé dans sa reconnoissance : cependant cette règle reçoit quelques modifications dans plusieurs parlemens, & dans quelques coutumes. On y distingue les actes authentiques, de ceux qui sont sous signature privée, & ceux qui portent que la numération des espèces a été faite devant notaires, d'avec ceux qui portent simplement une reconnoissance que la somme a été payée. Voyez dans l'art. EXCEPTION, ce qu'on

a dit *de l'exception d'argent non compté*; mais, dans tous les cas, rien n'empêche que celui qui prétend que l'acte est simulé, ne défère le serment à son adversaire sur la sincérité de l'acte.

Si néanmoins, comme cela peut arriver, on opposoit à l'acte, dont l'un des contractans demande l'exécution, des vices de dol, de violence ou d'usure, la preuve testimoniale devroit être admise sans difficulté, non pas du chef de la Simulation, mais de celui du vice que la Simulation a eu pour objet de couvrir. Il en est de même lorsqu'on soutient qu'une reconnoissance causée pour argent prêté, ou pour toute autre cause légitime, procède du concubinage ou d'une autre cause prohibée par les lois. Dans tous ces cas, ce n'est pas simplement la Simulation dont on admet la preuve, mais la contravention aux lois prohibitives, qui doivent l'emporter, parce qu'elles sont fondées sur des motifs d'intérêt public.

Lorsqu'enfin la Simulation est opposée par l'un des contractans à des tiers qui veulent se prévaloir de l'acte, tel qu'il est conçu, il faut presque toujours avoir la preuve complette par écrit de la Simulation de l'acte, c'est-à-dire, une contre-lettre. Il faut de plus que la contre-lettre soit de même date que le contrat, ou d'une date antérieure, & que cette date soit constatée par un acte authentique ou du moins par le contrôle. Une contre-lettre sous signature privée, qui ne seroit pas contrôlée, ne suffiroit pas; car les actes sous seing privé, pouvant être antidatés, ne font pas foi de leur date contre des tiers.

Pothier le décide ainsi, traité des retraits, n°. 118; & dans son introduction à la coutume d'Orléans, cet auteur ajoute que, lorsqu'on exerce le retrait en vertu d'un acte qui porte l'apparence d'une vente, l'acquéreur ne peut pas opposer lui même la Simulation de son contrat d'acquisition, parce qu'il exciperoit du droit d'autrui; mais cela doit s'entendre du cas où la vente simulée ne couvriroit pas un autre contrat qui transféreroit la propriété à l'acquéreur, puisqu'en opposant la Simulation dans ce dernier cas, il exciperoit de son propre droit.

Voyez Cæpolla, de Simulatione contractuum, Lugduni, 1551; *& dans le* tractatus universi juris, tom. 7, principio; *le chapitre 8 du traité de Danty; & Boiceau sur la preuve par témoins; le traité de Vrevin sur le même objet; les commentateurs sur l'article 14 de l'ordonnance de Moulins, & sur le titre 20 de l'ordonnance de 1667*. Voyez aussi les art. CONFIDENCE, CONTRE-LETTRE, DÉCEPTION, DOL, FRAUDE, FRAUDE NORMANDE, INDICES, NÉCESSITÉ JURÉE, PRÉSOMPTION, PREUVE, SIMONIE, TITRE COLORÉ, USURE, &c.

(*Article de M. GARRAN DE COULON, avocat au parlement.*)

SOCIÉTÉ. C'est une convention par laquelle deux ou plusieurs particuliers mettent en commun entre eux tous leurs biens, ou une partie, en quelque commerce, ouvrage ou autre affaire, pour en partager les profits & en supporter la perte en commun, chacun selon ses fonds ou ce qui est réglé par le traité de Société (1).

Le contrat de Société est synallagmatique, puisque chacune des parties y est obligée envers les autres: il est aussi au rang des contrats commutatifs, attendu que chacune des parties contractantes entend recevoir autant qu'elle donne.

Il est de l'essence de ce contrat que chacune des parties mette quelque chose dans la Société, soit de l'argent, soit des effets, soit son travail.

Il est pareillement de l'essence de ce contrat, que les parties se proposent de faire un bénéfice dans lequel chacun des contractans puisse espérer d'avoir part à raison de sa mise dans la Société. Il suit de là, que si, par l'acte de Société, on étoit convenu que la totalité du bénéfice appartiendroit à l'un des contractans, sans que l'autre y pût rien prétendre, la convention seroit nulle, comme évidemment injuste. C'est cette sorte de convention que les jurisconsultes romains ont appelé *Société léonine*, par allusion à la fable du lion, qui, ayant fait une convention de Société avec d'autres animaux pour aller à la chasse, s'empara seul de toute la proie.

On distingue dans le commerce trois sortes de Sociétés, savoir, les Sociétés en nom collectif, les Sociétés en commandite, & les Sociétés anonymes & inconnues.

Une Société en nom collectif est celle qui a lieu entre deux ou plusieurs négocians pour faire en commun un certain commerce au nom de tous les associés. Tous les actes de cette Société se passent sous le nom des associés qui l'ont contractée, soit que ces

(1) *Acte de Société entre deux maîtres maçons pour ouvrages de leur profession.*

Pardevant les notaires, &c.

Furent présens Pierre Leroux, maître maçon, demeurant.... d'une part, & Etienne Biseau, aussi maître maçon, demeurant.... d'autre part; lesquels sont volontairement demeurés d'accord de ce qui suit; c'est à savoir, qu'ils se sont associés par ces présentes, dans tous les ouvrages de maçonnerie qu'ils pourront ci-après entreprendre, pour quelque personne que ce puisse être, sans aucune réserve. Cette Société, faite à la charge que lesdites parties seront tenues, ainsi qu'elles s'y obligent l'une envers l'autre, de contribuer chacune pour moitié à tout ce qu'il conviendra faire & payer pour raison des marchés qu'elles pourront faire durant.... années, à commencer du.... lesquels ouvrages lesdites parties promettent & s'obligent réciproquement de faire & parfaire dans les temps, de la manière & ainsi qu'il sera porté par les marchés qu'elles feront, & faire ensorte qu'elles n'encourent l'une pour l'autre ni dépens, ni dommages & intérêts, dont elles promettent respectivement de s'acquitter l'une l'autre; & les deniers provenans desdits ouvrages, seront reçus par chacune desdites parties indifféramment, dont elles compteront ensemble, & partageront également le profit, s'il y en a; & si au contraire il y a de la perte, elles la supporteront chacune par moitié. Car ainsi, &c. promettant, &c. obligeant, &c, chacun en droit soi, renonçant, &c.

noms soient exprimés chacun en particulier, soit qu'on les exprime collectivement, en signant, par exemple, *un tel & compagnie*.

Une Société en commandite est celle qu'un marchand contracte avec un particulier pour un commerce qui doit être fait au non seul du marchand, & auquel l'autre contractant contribue seulement d'une certaine somme d'argent, sous la condition qu'il aura dans le bénéfice une certaine part, telle que moitié, un quart, un sixième, &c. & qu'il supportera une pareille part dans la perte, sans toutefois qu'en cas de perte il puisse être obligé au delà du fonds qu'il a mis dans la Société.

Une Société anonyme ou inconnue, qu'on appelle aussi *compte en participation*, est celle qui a lieu entre deux personnes qui conviennent d'avoir part dans une négociation que doit faire l'une d'elles en son nom seul. Par exemple, vous trouvez à l'Orient une certaine quantité de sucre, de café, ou d'autres marchandises que vous avez dessein d'acheter pour les revendre; comme vous n'avez pas les fonds nécessaires pour faire seul cet achat, vous écrivez à un ami pour lui proposer d'y prendre part avec vous: il vous répond qu'il accepte la proposition, & qu'il vous fera parvenir les fonds nécessaires pour sa part; en conséquence vous faites la négociation seul en votre nom : c'est une Société anonyme, dans laquelle vous êtes le seul associé connu, & votre ami l'associé inconnu.

Il y a aussi une sorte de Société anonyme qu'on appelle *momentanée :* elle a lieu quand les acheteurs qui se trouvent à une vente de meubles, conviennent d'être réciproquement de part dans tous les achats que chacun d'eux fera, & qu'il en sera fait une masse après la vente, pour être le tout partagé entre eux.

La Société anonyme ressemble à la Société en commandite, en ce que dans l'une & dans l'autre il n'y a que l'un des associés qui contracte avec les créanciers de la Société : l'autre associé, qui est l'associé inconnu dans les Sociétés anonymes, de même que l'associé en commandite, ne traitent directement qu'avec leur associé principal.

Ces Sociétés diffèrent en ce que, dans la Société anonyme, l'associé inconnu est tenu indéfiniment, pour la part qu'il a dans la Société, d'acquitter son associé des dettes qu'il a contractées pour la Société, au lieu que l'associé en commandite n'en est tenu que jusqu'à concurrence de la somme qu'il a mise en Société.

Les six premiers articles du titre 4 de l'ordonnance du commerce du mois de mars 1673, ont assujetti les actes de Société à certaines formalités (1).

La principale consiste en ce que l'acte de Société doit être rédigé par écrit, soit pardevant notaire, soit sous signature privée (1). On ne peut admettre aucune preuve par témoins contre les dispositions que renferme cet acte, ni contre ce qu'on pourroit alléguer avoir été convenu antérieurement ou postérieurement à ce qui est écrit.

Le législateur a ensuite ordonné que l'acte de Société seroit enregistré par extrait au greffe de la juridiction consulaire, s'il y en avoit une sur le lieu, sinon au greffe de l'hôtel-de-ville ou de la juridiction ordinaire, & que cet extrait seroit inséré dans un tableau exposé à la vue du public, afin que chacun pût être instruit des différentes Sociétés

qui

(1) *Ces six articles sont ainsi conçus :*

1. Toute Société générale ou en commandite sera rédigée par écrit, ou pardevant notaire, ou sous signature privée, & ne sera reçue preuve par témoins contre & outre le contenu en l'acte de Société, ni sur ce qui seroit allegué avoir été dit avant, lors, ou depuis l'acte, encore qu'il s'agît d'une somme ou valeur moindre de 100 liv.

2. L'extrait de Société entre marchands & négocians, tant en gros qu'en détail, sera registré au greffe de la juridiction consulaire, s'il y en a, sinon en celui de l'hôtel commun de la ville; & s'il n'y en a point, au greffe de nos juges des lieux, ou de ceux des seigneurs, & l'extrait inséré dans un tableau exposé en lieu public; le tout à peine de nullité des actes & contrats passés, tant entre les associés qu'avec leurs créanciers & ayans cause.

3. Aucun extrait de Société ne sera enregistré, s'il n'est signé ou des associés ou de ceux qui auront souffert la Société, & ne contient les noms, surnoms, qualités & demeures des associés, & les clauses extraordinaires, s'il y en a, pour la signature des actes, le temps auquel elle doit commencer & finir; & ne sera réputée continuée, s'il n'y en a un acte par écrit, pareillement enregistré & affiché.

4. Tous actes portant changement d'associés, nouvelles stipulations ou clauses pour la signature, seront enregistrés & publiés, & n'auront lieu que du jour de la publication.

5. Ne sera pris par les greffiers, pour l'enregistrement de la Société & la transcription dans le tableau, que 5 sous; & pour chaque extrait qu'il en delivrera, trois sous.

6. Les Sociétés n'auront effet à l'égard des associés, leurs veuves & héritiers, créanciers & ayans cause, que du jour qu'elles auront été enregistrées & publiées au greffe du domicile de tous les contractans, & au lieu où ils auront magasin.

(1) *Formule d'un acte de Société.*

Furent présens.... lesquels se sont associés & s'associent ensemble pour raison de.... (*il faut énoncer ici l'objet de la Société*) à perte & à gain, pour le temps & l'espace de.... années, commençant à.... & finissant à.... au fonds de laquelle Société ils ont dès-à-présent mis & déposé chacun la somme de.... A la fin de chaque année, sera fait un inventaire de tout ce qui appartiendra à ladite Société, pour voir & reconnoître l'état d'icelle, & partager ou porter respectivement le gain ou la perte. Les dettes qui seront créées pour le fait de ladite Société & pendant icelle, seront payées & acquittées sur le profit, & si ce profit ne suffit, sur les fonds. Est convenu que si, à la fin de ladite Société ou pendant la durée d'icelle, il survient quelques differends entre les associés, ils seront tenus de s'en rapporter au jugement des arbitres ci-après nommés; savoir.... lesquels arbitres pourront, en cas de contrariété d'avis, nommer telles personnes qu'ils jugeront à propos pour départager; & promettent lesdites parties de se soumettre respectivement à leur jugement & y satisfaire dans tout son contenu, à peine de.... payable par le contrevenant, avant que de pouvoir être reçu appelant du jugement arbitral. Car ainsi, &c.

qui se contractoient, des noms de ceux qui s'associoient, de la durée des Sociétés, &c., & qu'on pût conséquemment contracter avec les associés en pleine connoissance de cause. Mais quoique ces formalités aient été prescrites sous peine de nullité, & qu'elles aient eu pour fondement un motif d'utilité publique évident, tel que d'obvier aux fraudes, en empêchant qu'en cas de faillite de quelqu'un des associés, les autres associés ne pussent éviter de payer les dettes de la Société, elles sont tombées en désuétude, & ne s'observent plus. C'est ce quattefte l'auteur des notes sur Bornier, ainsi que tous les commentateurs de l'ordonnance du commerce.

* Ecoutons entre autres Jousse sur l'article 2 du titre 4 de l'ordonnance de 1673. « Cette formalité » est sagement établie.... cependant l'usage con» traire a prévalu, & il est rare aujourd'hui que » les Sociétés des marchands s'enregistrent ».

Brillon, au mot *Société*, n. 2, confirme cette assertion par un arrêt qu'il rapporte en ces termes: « Le lundi 21 juillet 1681, à l'audience tenue à » la grand'chambre, il a été jugé contre la dispo» sition précise de l'article 6 du titre *des Sociétés*, » de l'ordonnance de 1673, que nonobstant le dé» faut d'enregistrement, les Sociétés qui sont d'ail» leurs constantes, doivent être exécutées ».

Ainsi, à peine y avoit-il huit ans que l'ordonnance étoit promulguée, que déjà on contrevenoit à sa disposition, & que les contraventions s'étoient déjà assez multipliées pour former un usage auquel les cours ne pouvoient refuser leur indulgence.

Denisart, au même article, assure que « la con» servation de Lyon a attesté par un acte de noto» riété du 9 mars 1729, que l'usage de Lyon, » *autorisé par la jurisprudence des arrêts*, est » de ne pas regarder comme une nullité le défaut » d'enregistrement de la Société ».

L'arrêt du 23 février 1763, que rapporte le même auteur, fortifie cette vérité, & contient une nouvelle preuve de l'usage dont on vient de parler. « Dans l'espèce de cet arrêt, dit Denisart, on ne » rapportoit aucune Société par écrit entre les » beaux-frères; mais celui qui réclamoit contre » la lettre de change dont on lui demandoit le paye» ment solidaire, convenoit qu'à la mort de son » père, étant âgé seulement de 16 ans, il avoit » consenti que son beau-frère écrivit aux divers » correspondans qu'il continueroit le commerce du » père & beau-père. Et quoique le réclamant contre » la lettre de change invoquât la faveur de la mi» norité, on a cru qu'un mineur auquel le com» merce est permis, & qui avoit souffert que le » public le crût associé de son beau-frère, devoit » payer les lettres de change souscrites par celui » à qui il avoit permis de se dire chef de leur So» ciété, parce que le commerce exige de la sin» cérité, & qu'il n'est pas permis de tromper le » public ».

Nous trouvons la même doctrine dans le *praticien des consuls*, ouvrage imprimé à Paris en 1742: « Cet article (2 du titre 4 de l'ordonnance » de 1673) ne regarde que les Sociétés des mar» chands & négocians. Il s'exécute assez ordinai» rement; mais quand il est arrivé que l'extrait » d'une Société qui a eu lieu, n'a pas été registré » ni inséré dans un tableau, la peine de nullité » portée par l'ordonnance n'a point été prononcée » par les juges, soit entre leurs associés, soit avec » leurs créanciers. Deux marchands, par exemple, » s'associent par un traité; ils font un commerce » ouvert, & ont des livres de Société. Ils ont manqué » à la formalité prescrite par l'article, & l'un d'eux » s'en veut prévaloir pour rompre la Société avant le » temps; l'équité veut que le juge ordonne que l'ex» trait de l'acte sera registré & inséré dans le ta» bleau, & ne souffre pas que la Société finisse pour » la négligence de tous les deux dans la forma» lité.... *Curiâ mercatorum negocia deciduntur* » *ex æquo bono, non observatis apicibus seu* » *subtilitatibus juris*..... Il est certain qui si les » formalités de l'ordonnance étoient bien observées » par ceux qui contractent des Sociétés, & que si » on ne faisoit d'affaires avec eux, qu'après qu'on » seroit informé d'un bon enregistrement, il y auroit » moins de contestations; mais le défaut de pré» cautions, qui ne vient que de la confiance que les » gens de commerce ont les uns envers les autres, » ne doit point profiter à celui qui en voudroit » abuser; c'est pourquoi les articles 2 & 3 sont ex» cellens dans leur disposition pour servir à ceux qui » veulent incontestablement assurer une Société, » ou ne pas douter que le négociant, qui s'engage » pour soi & compagnie, ne soit associé; mais » ils n'ont leur effet, que lorsqu'il n'y a pas d'ail» leurs de preuve certaine & par écrit de la So» ciété ».

C'est aussi ce qu'ont jugé plusieurs arrêts du parlement de Flandres.

Le 11 août 1775, cette cour a confirmé une sentence des consuls de Valenciennes, qui ordonnoit entre deux armuriers, nommés Robbe & Leclerc, l'exécution d'une Société qu'ils avoient formée ensemble, & que l'un d'eux arguoit de nullité, par le défaut d'enregistrement.

En 1780, le sieur Martel, négociant à Paris, s'est pourvu aux juges-consuls de Lille contre le nommé Billon, marchand à Cambrai, pour le faire condamner, comme associé de son père, à lui payer une somme de deux ou trois mille livres, pour laquelle ce dernier s'étoit obligé envers lui. Billon est venu soutenir qu'il n'avoit jamais été en Société avec le débiteur de cette somme. Le sieur Martel a prouvé le contraire par une lettre dans laquelle Billon fils avoit pris la qualité d'associé de son père. Billon a répliqué qu'aux termes de l'ordonnance de 1673, tout acte de Société qui n'avoit point été enregistré & publié, devoit être déclaré nul; mais ce moyen a été rejeté, & par sentence des juges-consuls, Billon a été condamné au payement de la somme dont il s'agissoit. Il s'en est rendu appelant

au parlement de Flandres ; mais de tous les avocats auxquels il s'eſt adreſſé, il n'y en a pas un qui ait oſé ſe charger de ſa cauſe, en ſorte que la ſentence a été confirmée par défaut. L'arrêt eſt du 21 mars 1780.

L'arrêt ſuivant eſt le plus remarquable de tous.

Le 17 novembre 1779, le ſieur & la dame Mathieu Hamoir, négocians à Valenciennes, firent avec le ſieur Borniche une *convention* ſous ſeing privé, *pour affaires de commerce pendant le terme de ſix ans.* C'étoient les propres termes de l'intitulé de cet acte. Voici quelles en furent les clauſes.

« 1°. M. & Madame Mathieu feront des fonds » pour le commerce, pour la ſomme de cent mille » livres d'abord; 2°. M. Borniche percevra les deux » premières années 1200 francs par chacune, & » donnera ſes ſoins en général pour le commerce. » 3°. la troiſième année il aura le dixième du pro- » duit du commerce, frais déduits, tels que tous » les emballages, ports de lettres, droits ſur les » toiles, mis ou à mettre, blanchiſſage, frais de ma- » gaſin & de bureau, journées d'ouvrieres, raccom- » modage de toiles, apprêt; 4°. en cas qu'il ſurvienne » des pertes dans le commerce, qui ne puiſſent laiſſer » de bénéfice à M. Borniche, dans cette circonſ- » tance il touchera la ſomme de 1200 livres, & ne » ſera jamais tenu de faire aucun fonds ; 5°. la » répartition du bénéfice du commerce ſera dé- » montrée par un inventaire qu'on fera chaque année » au temps convenable, comme en janvier, mai, & » ſe fera de la manière ſuivante :

» M. & madame Mathieu. . . . . . . $\frac{9}{10}$,
» M. Borniche pour . . . . $\frac{1}{10}$;

» il voyagera aux frais du commerce, lorſqu'on » le jugera néceſſaire pour en faire le bien être ; » 6°. la tenue des livres ſera en parties doubles ; » 7°. la raiſon de la maiſon dudit commerce ſera » ſous les noms de Mathieu Hamoir & compagnie, » & dont les ſeules ſignatures ſeront connues, & à » leur défaut, le ſieur Borniche ſignera fondé de » procuration ».

Le 20 mars 1780, le ſieur & la dame Mathieu ont ſignifié au ſieur Borniche un acte portant « qu'ils » le remercioient, & n'entendoient plus exécuter » la convention qu'on vient de tranſcrire ».

Le ſieur Borniche s'eſt pourvu à la juridiction conſulaire de Valenciennes, & y a fait aſſigner le ſieur & la dame Mathieu pour ſe voir condamner à *entretenir le contrat de Société du 17 novembre 1779 aux dépens, dommages & intérêts*, comme auſſi à nommer un arbitre pour faire droit ſur leurs conteſtations reſpectives, conformément à l'ordonnance de 1673, titre des *Sociétés*, articles 9, 10, 11 & 12.

Le ſieur & la dame Mathieu ont oppoſé quatre moyens à cette demande. Ils ont ſoutenu, 1°. que le ſieur Borniche étoit leur commis, & non leur aſſocié; 2°. ils ont ajouté que s'il y avoit une Société entre eux, elle étoit léonine, puiſque le ſieur Borniche devoit toujours en tirer un profit certain; & ils ont cité à ce ſujet la loi 29, §. 2, D. *pro ſocio*; 3°. en ſuppoſant toujours que l'acte du 17 novembre 1779 fût un contrat de Société, ils ont dit qu'il étoit nul, aux termes de l'ordonnance de 1673, par la raiſon qu'il n'avoit été ni enregiſtré, ni publié; 4°. enfin, ils ont prétendu qu'à tout évènement il leur étoit permis de renoncer à la Société, & que telle étoit la diſpoſition textuelle de la loi 14, D. *pro ſocio*.

Ces raiſons firent ſur les juges-conſuls toute l'impreſſion qu'en paroiſſoient attendre le ſieur & la dame Mathieu. Par ſentence du 2 mai 1781, la convention fut déclarée nulle, & néanmoins on donna acte au ſieur Borniche des offres ſurabondamment faites par le ſieur & la dame Mathieu, de lui payer une ſomme de 100 écus.

Le ſieur Borniche s'eſt rendu appelant de cette ſentence au parlement de Flandres, & en a démontré le mal jugé par quatre propoſitions.

1°. Il a fait voir que la convention du 17 novembre 1779, étoit une véritable Société; qu'en effet elle mettoit en commun une entrepriſe dont le profit devoit ſe répartir ſuivant les portions réglées par cet acte; qu'il n'en falloit pas d'avantage, ſuivant Domat, liv. 1, tit. 8, ſect. 1, pour former une Société proprement dite; qu'à la vérité il ne devoit prendre aucune part dans le gain des deux premières années, mais que cela ne pouvoit empêcher qu'il n'y eût une vraie Société entre lui & le ſieur & la dame Mathieu, par la raiſon que les contrats de cette eſpèce, ſont au terme de la loi 6, C. *pro ſocio*, ſuſceptible de toutes ſortes de pactes licites; qu'après tout, l'article 7 de l'acte ne laiſſoit là-deſſus aucune eſpèce de doute, en déclarant que « la maiſon dudit commerce ſeroit ſous les noms » de Mathieu Hamoir *& compagnie* »; qu'enfin le ſieur & la dame Matthieu avoient eux-mêmes écrit à leurs correſpondans qu'ils s'étoient aſſociés avec le ſieur Borniche.

2°. Pour prouver que la Société n'étoit point léonine, le ſieur Borniche a cité la loi 29, §. 1, D. *pro ſocio*, le §. 2, aux inſtitutes *de Societate*; Domat, liv. 1, tit. 8, ſect. 1, n. 9; Bourjon, liv. 3, tit. 7, chap. 2, ſect. 2, n. 8; & de ces autorités réunies, il a tiré la conſéquence qu'un des aſſociés peut ne fournir aucun fonds, ne ſupporter aucune perte, & néanmoins avoir part aux profits, parce que de pareilles conventions n'ont rien de contraire aux bonnes mœurs, & que la ſeule induſtrie d'un homme peut former un fonds ineſtimable.

3°. A l'égard du défaut d'enregiſtrement, le ſieur Borniche a ſoutenu qu'il n'en pouvoit réſulter une nullité entre les aſſociés; il a cité le parère 40 de Savary; il a ajouté que l'ordonnance de 1673 étoit en ce point tombée dans une déſuétude univerſelle.

4°. Le ſieur Borniche eſt convenu que dans la thèſe générale, on peut renoncer à une Société,

avant l'expiration du terme limité pour sa durée; mais il a soutenu, d'après les lois romaines & un arrêt rapporté par *Bourjon*, qu'une renonciation frauduleuse oblige celui qui la fait, à dédommager son associé, & il a fait voir que le sieur & la dame Mathieu n'avoient résilié la convention du 17 novembre 1779, que pour le priver des avantages que cet acte lui assuroit.

Sur ces moyens, développés pendant deux audiences, arrêt du premier juin 1781, qui infirme la sentence, « émendant, déclare qu'il y a eu Société entre les parties, en conséquence les » renvoie pardevant arbitres, pour régler leurs » différends, &c. » *

Les clauses les plus ordinaires qui ont lieu dans les contrats de Sociétés, concernent ou le temps auquel doit commencer & finir la Société, ou l'administration de la Société, ou la part que chacun des associés doit avoir dans le profit & dans la perte, ou la récompense que doivent avoir ceux des associés dont la mise en Société étoit plus considérable que celle des autres.

On doit exprimer le temps où la Société doit commencer : cependant on peut le faire dépendre d'une condition. Vous pouvez, par exemple, contracter une Société de commerce, avec stipulation qu'elle ne commencera que quand vous serez établi à Rouen.

Lorsque le temps que doit durer la Société n'est point exprimé, les parties sont censées s'être associées pour tout le temps de leur vie.

Lorsque par le contrat les associés confient à l'un d'entr'eux l'administration des affaires de la Société, ils peuvent étendre ou limiter leur confiance comme ils le jugent à propos.

Quand les parties ne se sont pas expliquées sur l'étendue du pouvoir d'administrer qu'elles ont confié, ce pouvoir contient, relativement aux affaires de la Société, ce qu'a coutume de renfermer la procuration générale que des particuliers donnent à quelqu'un pour administrer leurs biens : en effet, celui qui a l'administration des affaires d'une Société, est comme le procureur général de ses associés : en conséquence, il peut faire tous les actes & traités relatifs aux affaires de la Société, tels que recevoir ce que doivent les débiteurs de la Société, & en donner quittance, faire les poursuites nécessaires pour obtenir le payement de ce qui est dû à la Société; acquitter les dettes dont elle est chargée; traiter avec les ouvriers employés pour le service de la Société, acheter les choses dont elle a besoin, & vendre celles qui sont destinées à être vendues.

Observez que l'administrateur d'une Société de commerce peut bien vendre les marchandises de cette Société, mais non la maison acquise pour faire le siège du commerce, ni même les meubles destinés à rester dans cette maison, tels que les métiers, les cuves & autres ustensiles de commerce.

Le pouvoir de l'associé administrateur ne s'étend pas non plus jusqu'au droit de transiger sur les procès de la Société, sans l'avis de ses associés, & encore moins jusqu'à la liberté de disposer par donation, des effets de la Société. Cependant les donations de bienséance & ordinaires ne lui sont pas interdites. Il peut par exemple, sans consulter ses associés, faire les remises ordinaires à ceux qui doivent des lods & ventes ou autres profits seigneuriaux, comme les seigneurs sont dans l'usage de le faire; il peut donner des étrennes & autres petites gratifications, dans les cas où l'on a coutume d'en donner; il peut pareillement accéder à un contrat d'attermoiement qui contient des remises faites à un débiteur en faillite, attendu que ces remises se font bien plutôt par principe d'économie, pour ne pas tout perdre, que dans l'intention de donner.

Quoique nous ayons dit que le pouvoir de l'associé qui, par le contrat, a été établi administrateur des affaires de la Société, est égal au pouvoir d'un homme qui a une procuration générale pour administrer les affaires de quelque autre personne, il y a néanmoins entre ces deux administrateurs une différence remarquable. Le pouvoir du second étant révocable selon la nature du mandat, il peut bien faire, à l'insçu de ceux qui lui ont donné la procuration, tous les actes dépendans de l'administration qu'ils lui ont confiée; mais il ne peut rien faire contre leur volonté, lorsqu'ils la lui ont notifiée : au contraire, le pouvoir d'administrer, accordé à l'associé par le contrat de Société, étant une des conditions de ce contrat, il ne peut pas être révoqué tant que la Société dure : ainsi cet associé peut faire, même contre la volonté des autres associés, tous les actes qui dépendent de son administration, pourvu que ce soit sans fraude & pour le bien de la Société.

Il en seroit différemment, si le pouvoir d'administrer n'avoit été accordé à l'un des associés que par un acte postérieur au contrat de Société : cet associé ne seroit alors qu'un simple mandataire qui seroit révocable & ne pourroit rien faire contre le gré de ses associés.

Si par le contrat on a attribué à plusieurs associés l'administration des affaires communes, & que cette administration ait été partagée entre eux; que l'un, par exemple, ait été préposé pour acheter les marchandises, & l'autre pour les vendre, chacun d'eux ne peut faire que les actes relatifs à la partie d'administration qui lui a été confiée. Mais s'il n'y a point eu de partage de l'administration, chacun peut faire valablement sans l'autre tous les actes concernant l'administration de la Société, à moins qu'il n'ait été stipulé que l'un ne pourroit rien faire sans le concours de l'autre.

Quand l'intention des contractans n'est pas de partager la Société par portions égales, on doit régler par le contrat de Société la part que chacun doit avoir tant dans le fonds de la Société que dans les profits & les pertes.

On peut convenir, par exemple, qu'en récompense de son industrie & de son travail, l'un des associés ne supportera rien dans la perte que la Société pourra souffrir, si elle vient à ne pas réussir.

On peut aussi évaluer à une certaine somme le prix du travail d'un tel associé, & stipuler qu'il la prélevera avant le partage sur le fonds de la Société.

Comme chaque associé n'a le droit de disposer des effets de la Société que jusqu'à concurrence de la part qu'il y a, il faut en conclure qu'il peut bien, sans le concours de ses associés, associer un tiers à sa part; mais qu'il ne peut pas, sans leur consentement, associer ce tiers à la Société. C'est ce qui résulte de cette règle de droit, *socius socii mei non est meus socius*.

Il suit delà, que si, après avoir contracté une Société avec vous, je prend un tiers pour associé, & que ce tiers vienne à faire quelque bénéfice provenant des effets de la Société, il n'en devra compte qu'à moi qui me le suis associé, & non à vous qui n'êtes point son associé. C'est ce que décide la loi 21, D. *pro soc.* Vous pourrez seulement exiger que je tienne compte à la Société de ce que j'en aurai tiré pour mettre entre les mains de ce tiers.

Si ce tiers que je me suis associé a causé quelque dommage par sa faute à la Société que j'ai avec vous, ce sera contre moi & non contre lui que vous aurez action pour la réparation de ce dommage.

Dans les Sociétés de commerce en nom collectif, chaque associé est tenu solidairement des dettes de la Société. C'est ce qui est établi par l'article 7 du titre 4 de l'ordonnance du commerce.

Cette disposition est une exception au principe général de droit, suivant lequel les personnes qui contractent ensemble une obligation, sont censées ne l'avoir contractée chacune que pour leur part, à moins qu'elles n'aient expressément déclaré qu'elles la contractoient solidairement.

On a introduit cette exception en faveur du commerce, afin que les marchands, en Société eussent un crédit plus étendu. Elle est aussi fondée sur ce que, suivant les principes du droit françois, les commerçans qui sont associés, sont considérés comme étant les préposés les uns des autres pour les affaires de la Société. Or, on sait qu'un préposé, en contractant, oblige solidairement tous ses associés.

Pour qu'une dette soit censée dette de la Société, & que chaque associé y soit obligé solidairement, il faut en premier lieu qu'elle ait été contractée par quelqu'un qui ait eu le pouvoir d'obliger tous ses associés; & en second lieu, qu'elle ait été contractée au nom de la Société.

Un associé n'a ce pouvoir que quand ses associés lui ont donné expressément ou tacitement l'administration des affaires de la Société, ou que la personne qui a contracté avec lui, a été fondée à croire qu'il avoit cette administration. Sans cela la dette qu'il a contractée n'oblige les autres associés que jusqu'à concurrence de ce que la Société en a profité.

L'ordonnance du commerce a déterminé quand une dette doit être censée contractée au nom de la Société. C'est, dit l'article 4 du titre 7, lorsque l'associé ajoute à sa signature, qu'il signe *pour la compagnie*, & non autrement.

Lorsque la dette a été contractée au nom de la Société, tous les associés y sont obligés, quand même la somme due auroit été employée aux affaires particulières de l'associé qui l'a empruntée. Le créancier qui a son billet signé *& compagnie*, peut demander son payement à tous les associés, comme si ses deniers avoient été employés au profit de la Société. Les associés doivent s'imputer de s'être unis avec un associé infidèle.

Le contrat de Société établit entre les associés diverses obligations respectives, qui donnent lieu à l'action appelée en droit *pro socio*, que chaque associé peut exercer selon les circonstances.

Ces obligations consistent principalement, 1°. en ce que chaque associé doit mettre en Société ce qu'il a promis d'y apporter; 2°. en ce qu'il doit faire raison à ses associés de ce qu'il a tiré du fonds commun pour ses affaires particulières; 3°. en ce qu'il est tenu de réparer le dommage qu'il a occasionné par sa faute à la Société.

Lorsque les choses qu'un associé a promis de mettre dans la Société sont des corps certains & déterminés, & que ces choses viennent à périr sans la faute de cet associé & avant qu'il ait été constitué en demeure de remplir son obligation, la perte tombe sur la Société. C'est une suite de la règle *res perit domino*. C'est ce que rendra sensible l'exemple suivant.

Je me suis associé avec vous pour faire un commerce de blé en détail, & par l'acte passé entre nous, j'ai mis en Société cinquante setiers de blé que j'avois dans mon grenier: de votre côté, vous avez promis de faire porter dans mon grenier une pareille quantité de setiers de blé provenant de la ferme que vous faites exploiter, & que j'ai reconnu être dans les greniers de cette ferme. Il est ensuite arrivé que le tonnerre est tombé sur votre ferme, qui a été incendiée avec le blé, avant que je vous eusse mis en demeure de le faire porter dans mon grenier. On ne peut douter, dans ce cas, que cette perte ne doive être supportée par la Société, puisque le blé incendié par force majeure lui appartenoit, & par conséquent que vous ne soyez quitte de l'obligation que vous aviez contractée.

Mais il en seroit différemment si, avant l'accident, je vous avois mis en demeure, par une sommation judiciaire, de remplir votre obligation; il est évident qu'en ce cas vous seriez seul tenu de la perte, puisqu'elle n'auroit eu lieu que faute par vous d'avoir fait conduire le blé dans le temps où vous auriez été sommé de le faire.

Quand la chose qu'un associé a promis de mettre

en Société produit des fruits, il est non-seulement débiteur de cette chose, mais encore de tous les fruits qu'il en a perçus depuis qu'elle a dû être mise en Société. C'est ce qui résulte de la loi 38, *par. 9, ff. de usur. in Societatibus fructus communicandi sunt.*

Si la chose que l'associé a promis de mettre en Société est une somme d'argent, il en doit les intérêts à compter du jour que les associés l'ont mis en demeure de remplir son obligation.

Lorsqu'un associé a tiré quelque chose du fonds commun, une somme d'argent, par exemple, pour l'employer à ses affaires particulières, il doit la rapporter à la masse commune, & par conséquent il en est débiteur envers la Société, ainsi que des intérêts. C'est ce que décide la loi 1, *par. 1, ff. de usur. Socius si pecuniam communem invaserit vel in suos usus converterit, omnimodo, etiam morâ non interveniente, præstabuntur usuræ.*

Chaque associé devant réparer le dommage qu'il a occasionné par sa faute à la Société, il doit etre considéré comme débiteur de la Société, jusqu'à concurrence du montant de l'estimation de ce dommage. Mais quelle est l'espèce de faute qui peut l'assujettir à réparer ce dommage? C'est la faute ordinaire, & non la faute la plus légère. On ne peut exiger de lui que les soins dont il est capable & qu'il apporte à ses propres affaires; s'il n'a pas les vues aussi étendues qu'il le faudroit pour faire prospérer les affaires communes, c'est à ses associés à s'imputer de l'avoir admis parmi eux; & on ne doit pas le rendre responsable d'un défaut de succès, parce qu'il n'a pas eu la prévoyance qu'ont dans leurs affaires les plus habiles pères de famille. C'est ce qui résulte de la *loi 72*, ff. *pro soc. culpa non ad exactiorem diligentiam redigenda est; sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere qualem suis rebus adhibere solet, quia qui parum diligentem sibi socium acquirit, de se queri debet.*

Lorsqu'un associé a déboursé des deniers pour les affaires de la Société, ou qu'il a contracté pour elle quelques obligations, il doit en être indemnisé par ses associés.

Il doit pareillement être indemnisé des risques qu'il a courus & du préjudice qu'il a éprouvé, lorsqu'il étoit une suite nécessaire de sa gestion, attendu que le bénéfice de cette gestion devant être pour la Société seule, il est juste qu'elle en supporte le dommage.

Ce que nous venons de dire a donné lieu chez les jurisconsultes romains à la question de savoir si l'un des associés ayant été blessé par des esclaves qu'il vouloit empêcher de prendre la fuite, lorsqu'il les conduisoit à la foire pour les vendre au profit de la Société, étoit fondé à demander que ses associés l'indemnisassent des frais de pansemens & médicamens occasionnés par sa blessure? Labéon, chef de l'école des Proculéiens, soutenoit la négative, sur le fondement que ces frais n'avoient point eu lieu pour les affaires de la Société, qui n'en avoit été que la cause occasionnelle.

Julien au contraire, qui étoit de l'école des Sabiniens, soutenoit l'affirmative; il se fondoit sur ce que le risque couru par l'associé étoit un risque inséparable de la conduite des esclaves, & qu'il n'avoit couru ce risque que pour les affaires de la Société. Ce sentiment a prévalu.

C'est sur le même fondement que la loi 52, *par. 4, ff. pro Soc.* décide que si un associé voyageant pour les affaires de la Société a été attaqué par des voleurs qui l'ont volé & ont blessé ses domestiques, la Société doit l'indemniser de ce qu'on lui a volé & de ce qu'il a payé pour faire guérir ses domestiques.

Remarquez toutefois que la Société ne devant être tenue que des risques qui sont inséparables de la gestion de ses affaires, l'indemnité à laquelle elle est obligée dans l'espèce qu'on vient de rapporter, ne peut pas être étendue au-delà du vol de ce qu'il étoit nécessaire que l'associé portât avec lui pour son voyage. Il suit delà, que si l'associé a porté avec lui plus d'argent qu'il ne lui en falloit pour remplir son objet, la Société ne lui doit aucune indemnité pour le vol de ce superflu.

Les obligations qui résultent du contrat de Société, donnent lieu à l'action *pro Socio*, que chaque associé a contre ses associés pour faire exécuter ce qui est convenu.

Cette action ne peut être exercée relativement au partage du fonds de la Société, que quand la Société se dissout; & c'est en cela que la loi dit, *actione solvitur Societas;* mais on peut l'exercer, relativement aux autres objets, tandis que la Société dure. On peut, par exemple, exiger que celui des associés qui retient tous les bénéfices faits par la Société, en fasse part à ses associés, &c.

Il est particulier à l'action *pro Socio*, qu'en quelque circonstance qu'elle soit intentée, chacune des parties litigantes peut demander que la cause & les parties soient renvoyées devant des arbitres, pour régler toutes leurs contestations relativement à la Société contractée entre elles. Cette jurisprudence a été introduite afin que les contestations pussent être terminées promptement & sommairement. En conséquence, l'article 9 du titre 4 de l'ordonnance du commerce, veut que dans tous les actes de Société, les contractans stipulent qu'ils se soumettront à des arbitres pour faire décider les contestations qui pourront survenir entre eux. Le législateur a regardé cette clause comme si essentielle, qu'il a ordonné qu'en cas d'omission elle seroit suppléée; c'est pourquoi il a autorisé tout associé à nommer un arbitre en cas de contestation, & à obliger ses associés d'en nommer de leur part, sinon & à leur refus, à en faire nommer d'office pour eux par le juge des lieux.

Si l'un des arbitres vient à mourir ou à s'absenter

pour long-temps, l'article 10 du titre cité veut que la partie qui l'a nommé, en nomme un autre à sa place, ou le juge, à son refus.

Quand les arbitres sont divisés d'opinion, ils peuvent, sans le consentement des associés, nommer un sur-arbitre; & s'ils ne sont pas d'accord sur ce point, le juge en doit nommer un. C'est ce qui résulte de l'article 11.

L'article 12 veut que les arbitres puissent juger sur les pièces & mémoires qui leur ont été remis, sans aucune formalité de justice & nonobstant l'absence de quelqu'une des parties.

Les sentences rendues par ces arbitres doivent, suivant l'article 13, être homologuées à la juridiction consulaire, s'il y en a une dans le lieu, sinon dans la juridiction ordinaire, soit qu'elle soit royale ou seigneuriale.

Une Société peut se terminer de différentes manières:

1°. Lorsqu'elle a été contractée pour un temps limité, elle finit de plein droit, quand ce temps est expiré.

2°. La Société finit aussi quand la négociation qui y a donné lieu se trouve consommée, ou que la chose qui en étoit l'objet n'existe plus: par exemple, si nous nous sommes associés pour acheter en Bourgogne cent queues de vin, avec projet de les vendre à Paris, il est clair que notre Société sera terminée aussi-tôt que le vin sera vendu.

Pareillement, si nous nous sommes associés pour acheter ensemble un cheval, afin de nous en servir alternativement, il est évident que si le cheval vient à périr, il n'y aura plus de Société.

3°. La Société, soit indéfinie ou contractée pour un temps limité, finit de plein droit par la mort de l'un des associés.

La Société ainsi dissoute produit les deux effets suivans: le premier, que l'héritier, en succédant à la part qu'avoit le défunt, au temps de sa mort, dans les biens de la Société, ne succède pas aux droits de la Société pour l'avenir; d'où il suit, que si, postérieurement à la mort d'un des associés, l'autre associé a fait un marché avantageux, l'héritier du défunt n'y peut prétendre aucune part; & dans le cas où le marché se trouve désavantageux, il ne doit lui en résulter aucun préjudice.

Le second effet de la dissolution de la Société par mort, consiste en ce qu'elle se trouve dissoute, même entre les associés survivans, à moins que par le contrat on ne soit convenu du contraire. C'est ce que porte la loi *65*, *par. 9*, *ff. D. tit.*

Cette décision est fondée sur ce que les qualités personnelles de chaque associé entrent en considération dans le contrat de Société. Il suit de là, qu'on ne doit pas être obligé de rester dans une Société où l'on peut n'être entré qu'à cause des qualités personnelles de l'associé qui est venu à mourir.

4°. La Société se dissout pareillement par la faillite de l'un des associés.

5°. Enfin la Société se dissout par le consentement mutuel des associés.

Mais on demande si l'un d'eux peut la dissoudre par sa seule volonté, en notifiant à ses associés qu'il n'entend plus à l'avenir rester en Société.

On doit à cet égard distinguer entre les Sociétés contractées sans aucune limitation de temps, & celles qui l'ont été pour un temps limité.

Quant aux premières, un seul associé peut dissoudre la Société en notifiant à ses associés qu'il ne veut plus rester en Société; mais il faut que sa renonciation à la Société soit de bonne foi, & qu'elle ne soit pas faite à contre-temps.

Il n'y auroit point de bonne foi dans cette renonciation, si l'associé ne l'avoit faite que dans la vue de s'approprier à lui seul le profit que les associés s'étoient proposé de faire en contractant la Société.

Par exemple: Deux marchands contractent une Société pour acheter ensemble les vins d'un seigneur sur lesquels il y a du bénéfice à faire; & avant qu'ils aient été achetés pour le compte de la Société, l'un d'eux notifie à l'autre qu'il n'entend plus rester en Société; ensuite il achète les vins pour son compte particulier, afin d'avoir seul le bénéfice: il est clair qu'une telle renonciation est de mauvaise foi; c'est pourquoi elle n'empêche pas que l'acheteur ne soit obligé de faire part du bénéfice à son associé. Mais il en seroit autrement si l'un des associés n'avoit renoncé au marché qu'à cause qu'il en étoit dégoûté: sa renonciation s'étant faite tandis que les choses étoient encore entières, elle est de bonne foi & valable, & son associé n'a rien à prétendre contre lui. C'est ce que décide le jurisconsulte Paul, *l. 65*, *par. 4. Si Societatem ineamus ad aliquam rem emendam, deinde solus volueris eam emere, ideòque renunciasti Societati ut solus emeres, teneberis quanti interest mea; sed si ideò renunciaveris quia emptio tibi displicebat, non teneberis, quamvis ego emero, quia hic nulla fraus est.*

La renonciation seroit faite à contre-temps si les choses n'étoient plus entières, & qu'il fût de l'intérêt de la Société d'attendre un temps plus favorable pour consommer la négociation qui a fait l'objet de la Société.

Lorsqu'une Société a été contractée pour un temps limité, les associés sont censés être convenus qu'ils ne pourroient pas la dissoudre, à moins qu'ils n'eussent pour cela quelque juste sujet.

Mais lorsque ce juste sujet a lieu, la renonciation qu'un associé fait signifier à ses associés, est valable & dissout la Société. Cette règle doit être observée, quand même il y auroit dans le contrat de Société une clause expresse, portant que les associés ne pourroient se désister de la Société avant le temps fixé. Pomponius a remarqué qu'une telle clause étoit superflue, attendu que quand elle n'auroit

pas été insérée au contrat, l'un des associés ne pourroit pas renoncer à la Société avant le temps, s'il n'en avoit pas un juste sujet, & que s'il en avoit un, la clause n'empecheroit pas que sa renonciation ne fût valable.

Un associé a un juste sujet de renoncer à la Société avant le temps fixé, lorsque son associé n'exécute pas les conditions de la Société, ou qu'il est prouvé qu'il tient une mauvaise conduite dans la gestion des affaires de la Société, ou qu'étant affligé de quelque infirmité habituelle, il ne peut pas vaquer aux opérations dont il est chargé, &c.

Observez que quand la renonciation à la Société peut donner lieu à quelque différend, l'associé qui l'a faite doit prudemment en faire prononcer la validité par le juge. La raison en est, que si, postérieurement à la renonciation, les associés à qui elle a été notifiée viennent à faire des pertes, ils pourront opposer au renonçant le défaut de sa renonciation, & que si elle est jugée faite de mauvaise foi ou à contre-temps, il supportera sa part dans ces pertes; au lieu que si, depuis la renonciation, la Société vient à faire des gains, le renonçant n'y pourra rien prétendre, parce qu'il est non recevable à soutenir lui-même la nullité de sa renonciation, & à en opposer les défauts.

Quand la Société est dissoute, chacun des précédens associés est fondé à demander à ses associés ou à leurs héritiers, qu'il soit procédé entre eux au compte & au partage des choses communes.

Celui qui intente la demande en partage doit l'intenter contre tous ses associés ou leurs héritiers : s'il ne l'avoit intentée que contre un seul, celui-ci seroit fondé à demander par exception, que le demandeur eût à mettre en cause tous les autres, le partage devant avoir lieu entre tous les intéressés.

Tant que les associés ou leurs héritiers possèdent en commun les choses communes, on ne peut opposer aucune prescription contre l'action de partage; mais s'ils avoient possédé chacun séparément pendant plus de trente ans, on pourroit opposer la prescription trentenaire, sur le fondement qu'il y auroit lieu de présumer qu'il seroit intervenu entre eux un partage dont l'acte se seroit perdu.

Avant de procéder au partage, il convient de compter de ce que chacun doit à la communauté à partager, & de ce qui lui est dû par cette communauté.

Après ce compte, on forme la masse ou l'état détaillé des différentes choses dont la communauté est composée; ensuite on procede au partage, en commençant par celui des meubles.

Chacun des associés a le droit de demander que sa part dans les effets à partager lui soit délivrée en nature, auquel cas il doit en être fait des lots pour être tirés au sort : cependant s'il y avoit des dettes de la Société qui ne pussent être acquittées que par le prix de la vente des meubles, il faudroit procéder à cette vente jusqu'à concurrence de ce qui seroit nécessaire pour éteindre les dettes.

Après le partage des meubles, on doit procéder à celui des immeubles, & composer pareillement des lots des choses qui sont à partager.

Comme il est difficile que ces lots se trouvent égaux & précisément de la somme qui revient à chacun des copartageans dans la masse, on doit charger le lot qui est trop fort, d'un retour envers celui qui est trop foible.

Observez que quand un associé trouve en nature dans la masse des biens de la Société, les choses qu'il y a apportées, soit meubles ou immeubles, il n'est pas fondé à les prétendre préférablement à ses associés, en leur laissant prendre d'autres effets de pareille valeur : il n'y a pas plus de droit qu'eux.

Quelquefois les parties licitent entre elles les choses qu'elles ont à partager, & cette licitation tient lieu de partage.

Il faut même observer que chaque associé peut obliger les autres à souffrir la licitation, quand le partage ne peut pas se faire autrement, & qu'il n'y a pas assez d'héritages pour en faire autant de lots qu'il y a de copartageans.

Quand parmi les parties licitantes, il se trouve quelque mineur, la licitation ne peut avoir lieu que pardevant le juge, & les enchères des étrangers doivent être admises.

Les frais de partage doivent être prélevés sur les deniers communs, s'il y en a, sinon chaque associé doit y contribuer à proportion de la part qu'il a dans la masse.

Tous les copartageans contractent réciproquement envers chacun d'eux, l'obligation de garantir les choses comprises dans leurs lots respectifs.

Nous remarquerons ici qu'il y a une grande différence entre le droit romain & le droit françois sur l'effet du partage. Suivant le droit romain, le partage étoit une sorte d'échange, par lequel chaque copartageant étoit censé acquérir de ses copartageans les parts qu'ils avoient dans son lot avant le partage, & leur céder à la place la part qu'il avoit, avant le partage, dans les effets dont leur lot étoit composé. Il résultoit delà, que le lot de chaque copartageant demeuroit assujetti aux hypothèques des créanciers de ses copartageans pour la part qu'ils y avoient eue avant le partage.

Suivant le droit françois, au contraire, un partage n'est pas considéré comme un titre d'acquisition, mais seulement comme un acte qui détermine les parts indéterminées que chaque copartageant avoit avant le partage dans les choses communes.

Il suit delà, que chaque copartageant est censé avoir toujours été le seul propriétaire des choses échues dans son lot depuis qu'elles ont été mises en Société, & qu'il n'a jamais eu aucune part dans les choses dont se trouvent composés les lots de ses copartageans.

D'après cette jurisprudence, on doit conclure que les partages ne donnent point ouverture aux droits seigneuriaux, & que les héritages échus au lot de chaque copartageant ne sont sujets pour aucune partie aux hypothèques des créanciers des autres copartageans.

(*Ce qui est entre des astériques appartient à* M. MERLIN, *avocat*, &c.)

SOCIÉTÉ D'AGRICULTURE. C'est le titre que portent certains établissemens formés dans plusieurs provinces du royaume pour améliorer l'agriculture.

Par arrêt rendu au conseil d'état du roi le premier mars 1761, sa majesté a ordonné l'établissement d'une Société d'agriculture dans la généralité de Paris. Voici cet arrêt :

« Le roi étant informé que plusieurs de ses » sujets, zélés pour le bien public, se portoient » avec autant d'empressement que d'intelligence à » l'amélioration de l'agriculture dans son royau- » me; & que, dans la vue d'encourager les cul- » tivateurs, par leur exemple, à défricher les » terres incultes, à acquérir de nouveaux genres » de culture, à perfectionner les différentes mé- » thodes de cultiver les terres actuellement en » valeur, ils se seroient proposé d'établir, sous » la protection de sa majesté, des Sociétés d'agri- » culture dont les membres, éclairés par une pra- » tique constante, se communiqueroient leurs ob- » servations & en donneroient connoissance au » public; que nommément un nombre des per- » sonnes possédant ou cultivant des terres dans la » généralité de Paris, distinguées dans leur état » & occupées d'augmenter la culture des terres, » n'attendoient que la permission de sa majesté » pour se former en Société & travailler de con- » cert sur cet objet : & sa majesté s'étant fait » rendre compte du plan qui lui a été proposé » pour l'établissement de ladite Société, des occu- » pations auxquelles elle doit se livrer, & des » personnes qui doivent la composer. Vu l'avis du » sieur intendant de la généralité de Paris, sur » l'utilité & la convenance de cet établissement : » oui le rapport du sieur Bertin, conseiller ordi- » naire au conseil royal, contrôleur général des » finances; sa majesté étant en son conseil, a » ordonné & ordonne ce qui suit :

» ART. 1. Il sera établi dans la généralité de » Paris une Société qui fera son unique occupa- » tion de l'agriculture & de tout ce qui y a rapport, » sans qu'elle puisse prendre connoissance d'aucune » autre matière; elle sera composée de quatre » bureaux, dont le premier tiendra ses séances à » Paris, le second à Meaux, le troisième à Beau- » vais, & le quatrième à Sens; voulant néanmoins » sa majesté que tous les membres de ladite So- » ciété ne composent qu'un seul corps & aient » séance & voix délibérative dans chacun desdits » quatre bureaux, lorsqu'ils se trouveront dans le » lieu de leur établissement. Le bureau de Paris » sera composé de vingt personnes, comprises » dans la liste annexée à la minute du présent » arret : chacun des trois autres bureaux sera com- » posé de dix personnes, qui seront désignées; & » aura ledit sieur intendant & commissaire départi » en la généralité de Paris, séance & voix déli- » bérative, comme commissaire du roi, dans toutes » lesdites assemblées.

» 2. Les assemblées ordinaires de chaque bureau » se tiendront une fois par semaine, dans le lieu » de la même ville & au jour qu'il sera convenu; » pourront à cet effet lesdits membres prendre pour » la police intérieure, le lieu & le jour desdites » assemblées, & pour l'élection des membres, telles » délibérations qu'ils aviseront bon être.

» 3. Les délibérations qui seront prises par la » Société sur le fait de l'agriculture, & tous les » mémoires qui y seront relatifs, seront adressés au » sieur contrôleur général des finances, pour, sur » le compte qui en sera par lui rendu à sa majesté, » être par elle pourvu ce qu'il appartiendra ».

Il a été rendu plusieurs autres arrêts semblables, pour former de pareils établissemens dans les généralités & provinces de Tours, de Lyon, de Limoges, d'Orléans, d'Auvergne, de Rouen, de Soissons, de Montauban, de Caen, de Hainault, & de Provence.

SOCIÉTÉ ROYALE DE MÉDECINE. Voyez MÉDECIN.

SODOMIE. C'est le crime des débauchés contre nature.

Les empereurs romains établirent la peine de mort contre ce crime. Il y avoit une loi semblable chez les Athéniens.

Farinacius & Julius-Clarus nous apprennent que non-seulement on punit du dernier supplice ceux qui commettent ce crime, mais encore qu'on brûle leur corps après leur mort.

Suivant la constitution de Charles V, de l'an 1532, ceux qui sont coupables de Sodomie en Allemagne, doivent être brûlés vif, ainsi que leurs complices.

Suivant l'ancien droit de France, on devoit chatrer ceux qui étoient convaincus de Sodomie.

Bouteiller dit dans sa somme rurale que les Sodomistes doivent perdre les testicules pour la première fois; les parties naturelles pour la seconde fois, & être brûlés vifs pour la troisième fois.

On lit dans les établissemens de saint Louis de l'an 1270, que *si aucun est soupconné de bougrerie, la justice le doit prendre & envoyer à l'évéque, & que s'il en est convaincu, on le doit ardoir.*

La même peine est établie par l'article 633 de la nouvelle coutume de Bretagne, qui porte que *tous condamnés de crime de Sodomie seront traînés, ars, & brûlés.*

La

La juriſprudence actuelle du royaume eſt pareillement de condamner au feu tous ceux qui ſont coupables de Sodomie. Divers arrêts ont prononcé cette peine.

Imbert en rapporte un du 13 décembre 1519 qui a confirmé une ſentence du bailli d'Amiens, par laquelle le nommé Jean Moret, convaincu de Sodomie, avoit été condamné à être brûlé vif.

Chenu dans ſes notes ſur les arrêts de Papon, en rapporte un autre de l'an 1557, qui a condamné au feu pour le même crime, le pronotaire de Montault.

Par un autre arrêt du 1 février 1584, Nicolas Dadon de Nulli Saint-Front, qui avoit été recteur de l'univerſité de Paris, fut, pour crime de Sodomie, pendu & brûlé avec ſon procès.

Par un autre arrêt du 28 novembre 1598, confirmatif d'une ſentence du bailliage d'Iſſoudun, le nommé Neffin Fortias, dit des Rozieres, convaincu du même crime, fut condamné à être pendu & enſuite brûlé.

Par un autre arrêt du 26 août 1671, Antoine Bouquet fut condamné à être brûlé vif avec ſon procès, pour le même crime.

Benjamin des Chauffours fut pareillement condamné au feu pour crime de Sodomie, par jugement en dernier reſſort rendu au châtelet de Paris le 24 mai 1726.

Les nommés Bruneau, le Noir, & Jean Diot, ayant été reconnus coupables de Sodomie, ont été brûlés en place de grève le lundi 6 juillet 1750, en vertu d'un arrêt du 5 juin précédent.

Enfin par arrêt du 10 octobre 1783, Jacques François Paſchal, convaincu du crime dont il s'agit, & d'aſſaſſinat, a été condamné à être jeté dans un bucher ardent, après avoir été rompu vif (1).

Le crime des femmes qui ſe corrompent l'une l'autre eſt regardé comme une eſpèce de Sodomie.

Pluſieurs criminaliſtes, & ſingulièrement Julius-Clavus & Proſper Farinacius, enſeignent qu'il eſt permis à celui à la pudeur duquel on veut attenter, de tuer impunément le coupable. Plutarque raconte que Lucius, petit-fils de Marius, ayant été tué par un jeune homme appelé Trébonius, à la pudeur duquel Lucius avoit voulu attenter, Marius loua non-ſeulement Trébonius, mais il le jugea encore digne de récompenſe. Ciceron loue auſſi ce trait dans ſon diſcours pour Milon.

SOLDAT PROVINCIAL. C'eſt celui qui ſert le roi dans un régiment provincial.

Nous avons obſervé à l'article RÉGIMENT, que, par une ordonnance du 4 août 1771, le titre de *Soldat provincial* avoit été ſubſtitué à celui de *milicien*.

Le roi s'étant enſuite fait rendre compte de la forme uſitée pour lever des hommes par la voie du ſort, depuis l'établiſſement de la milice, ſa majeſté a reconnu que dans pluſieurs généralités, ſous le prétexte ſpécieux de prévenir le *deficit*, on avoit levé une plus grande quantité d'hommes que celle qui avoit été ordonnée ; ce qui avoit augmenté la

(1) *Voici cet arrêt :*

Vu par la chambre des vacations le procès-criminel fait par le prévôt de Paris, ou ſon lieutenant criminel au châtelet, à la requête du ſubſtitut du procureur général du roi audit ſiège, demandeur & accuſateur, contre Jacques-François Paſchal, qui avoit pris les noms de Jacques Chabanne, défendeur & accuſé, priſonnier ès priſons de la conciergerie du palais à Paris, & appelant de la ſentence rendue ſur ledit procès le 8 octobre 1783, par laquelle ledit Jacques-François Paſchal, qui avoit pris les noms de Jacques Chabanne, a été déclaré dûment atteint & convaincu de s'être livré aux excès de la débauche la plus criminelle envers un commiſſionnaire âgé de quatorze ans, qu'il avoit attiré, le 3 octobre préſent mois, dans une chambre ; &, irrité par ſa réſiſtance, de l'avoir aſſaſſiné, en lui portant un grand nombre de coups de couteau, tant ſur la tête, que ſur les reins & dans le dos, leſquels coups ont mis & mettent encore en danger la vie dudit jeune commiſſionnaire, ainſi qu'il eſt mentionné au procès ; pour réparation de quoi ledit Jacques-François Paſchal a été condamné à faire amende honorable audevant de la principale porte de l'égliſe de Paris, où il ſeroit conduit par l'exécuteur de la haute-juſtice, dans un tombereau, nuds pieds, nue tête & en chemiſe, tenant en ſes mains une torche ardente de cire jaune du poids de deux livres, ayant la corde au col & écriteau devant & derrière portant ces mots : (*Débauché contre nature & aſſaſſin*) ; & là, étant à genoux, dire & déclarer à haute & intelligible voix, que méchamment, témérairement & comme mal aviſé, il s'eſt livré aux excès de la débauche la plus criminelle envers un commiſſionnaire âgé de quatorze ans, qu'il avoit attiré le 3 octobre préſent mois, dans une chambre ; &, irrité par ſa réſiſtance, de l'avoir aſſaſſiné en lui portant un grand nombre de coups de couteau, tant ſur la tête que ſur les reins & dans le dos, dont il ſe repent, en demande pardon à dieu, au roi & à juſtice ; de là mené dans le même tombereau en la place de grève, pour y avoir les bras, jambes, cuiſſes & reins rompus vif, ſur un échafaud qui ſeroit à cet effet dreſſé dans ladite place de grève, de ſuite jeté dans un bûcher ardent, pour ce pareillement dreſſé en ladite place, pour y être réduit en cendres & ſes cendres jettées au vent ; ſes biens ont été déclarés acquis & confiſqués au roi ou à qui il appartiendroit, ſur iceux préalablement pris la ſomme de 200 liv. d'amende envers le roi, au cas que confiſcation n'ait pas lieu au profit de ſa majeſté : il a été dit auſſi que ladite ſentence ſeroit à la diligence du ſubſtitut du procureur général du roi audit châtelet, imprimée, publiée & affichée dans tous les lieux & carrefours accoutumées de la ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, & par tout où beſoin ſeroit. Oui & interrogé en la chambre ledit Jacques-François Paſchal ſur ſes cauſes d'appel & cas à lui impoſés : tout conſidéré.

La chambre dit qu'il a été bien jugé par le lieutenant criminel du châtelet de Paris, mal & ſans griefs appelé par ledit Jacques-François Paſchal, & l'amendera. Ordonne qu'à la requête du procureur général du roi, le préſent arrêt ſera imprimé, publié & affiché dans tous les lieux & carrefours accoutumés de la ville, fauxbourgs & banlieue de Paris, &c.

charge des peuples & multiplié les dépenses que ces levées nécessitoient; que les subdélégués chargés de présider aux tirages avoient permis trop inconsidérément aux Soldats du sort, de substituer à leur place des gens sans aveu, achetés souvent fort cher, & qui, disparoissant bientot, mettoient dans la nécessité de les remplacer au tirage suivant; que les congés absolus, accordés trop légèrement pendant la durée du service, avoient encore augmenté la nécessité du même remplacement; qu'on avoit permis des cotisations trop considérables, qui, sans tourner au profit réel de celui qui étoit censé les recevoir, étoient une imposition excessive sur ceux qui les payoient; qu'en général, les exemptions avoient été prodiguées avec trop de faveur; & qu'enfin, la somme de ces abus, qui naissoient de la forme arbitraire & souvent despotique dont se faisoient les levées des Soldats provinciaux, occasionnoit, sur-tout aux peuples de la campagne, une surcharge trop forte, & leur inspiroit une frayeur qui en faisoit fuir les jeunes gens: en conséquence, sa majesté voulant pourvoir à ces divers objets, a rendu le premier décembre 1774, une ordonnance dont le titre 4 contient, sur la levée des Soldats provinciaux, les dispositions suivantes:

« Art. 1. Sa majesté a bien voulu régler qu'il ne » seroit à l'avenir levé, chaque année, que le » sixième des hommes nécessaires pour porter » chaque bataillon au complet, sur le pied de sept » cent dix hommes; mais son intention est que le » *deficit* qui pourroit arriver audit sixième, par » mort, désertion ou des infirmités qui mettroient » quelques-uns des Soldats hors d'état de continuer » leurs services, soit remplacé d'une année à l'au- » tre, & que ledit sixième soit toujours exactement » complet.

» . . . . . .

» 3..... La répartition desdits hommes sera faite » par les intendans, sur les villes & villages dépen- » dans des provinces & généralités, eu égard au » nombre d'hommes en état de servir qu'ils con- » tiendront; & il sera tiré au sort dans toutes les » villes, bourgs & villages, sans exception, entre » tous les garçons ou hommes veufs sans enfans, » demeurant actuellement dans les paroisses desdites » villes, bourgs & villages, de l'âge de dix-huit » ans & au-dessus jusqu'à quarante, de la taille de » cinq pieds au moins sans chaussure, & de force » convenable à servir.

» Sa majesté n'entend pas cependant comprendre » pour le tirage, les lieux sujets à la garde-côte, » ni les habitans des îles de Ré & d'Oléron.

» 4. Aucuns mendians, vagabons ou gens sans » aveu ne pourront être admis dans lesdits régimens » provinciaux, défendant sa majesté d'en recevoir » sous quelque prétexte que ce puisse être.

» 5. Aussi-tôt après la publication de la présente » ordonnance, les intendans en feront imprimer » des extraits en placard, & les feront passer à » tous les maires & syndics des paroisses de leur » département, avec leurs mandemens pour l'exé- » cution des dispositions qu'elle contient.

» 6. Ordonne sa majesté à tous les garçons & » hommes veufs sans enfans, de comparoitre devant » les intendans ou commissaires chargés de la levée, » le jour qui aura été indiqué pour tirer, à peine » contre les pères, mères ou maîtres qui retien- » dront lesdits garçons ou hommes, de soixante » livres d'amende; & contre lesdits garçons ou » hommes sujets à tirer, d'être déclarés Soldats, » & contraints à servir l'espace de dix ans, con- » formément à l'article 2 du titre 9 de la présente » ordonnance.

» 7. Le maire ou syndic de chaque paroisse sera » tenu de conduire aux lieu & jour indiqués pour » la levée, tous les garçons ou hommes veufs sans » enfans.

» 8. Il sera procédé ensuite à la vérification de » ceux desdits garçons ou hommes qui devront jouir » de l'exemption, conformément au titre 9 de la » présente ordonnance; de ceux qui, par leur taille, » ne se trouveront pas propres au service; & enfin » à la visite de ceux qui, par des infirmités, se » trouveront ne devoir point être admis à tirer au » sort.

» Tous les garçons ou hommes qui se trouveront » dans les cas expliqués ci-dessus, seront sur le » champ renvoyés dans leurs paroisses, & il sera » fait mention sur les états des subdélégués, à l'ar- » ticle desdits garçons ou hommes, des motifs qui » ont déterminé à ne les point admettre au tirage.

» 9. Ceux qui se trouveront attaqués d'infirmités, » seront tenus de les déclarer au subdélégué avant » de tirer au sort, afin qu'il les fasse visiter sur le » champ par un chirurgien expert, qui en donnera » un certificat détaillé dont il sera fait lecture en » présence de l'assemblée; & les frais de visite seront » payés par les communautés.

» Si, incontinent après l'opération du tirage, le » Soldat auquel le sort sera échu, se présente pour » demander sa décharge, sous prétexte de quelque » infirmité, il sera mis en prison, & payera cin- » quante livres d'amende à celui auquel le sort » écherra pour le remplacer, & les frais de visite » seront prélevés sur cette amende.

» Tous ceux qui prétendront avoir des raisons » valables pour être dispensés de tirer au sort, » seront obligés de les faire connoître avant qu'on » procède au tirage; autrement ils seront assujettis » à tirer avec ceux qui n'en sont pas exempts.

» 10. Sa majesté voulant que la manière de tirer » au sort soit uniforme, ordonne que, dès que les » opérations prescrites par l'article précédent seront » terminées, le subdélégué ou commissaire chargé » de la levée dresse un état nominatif de tous les » garçons & hommes veufs sujets a tirer au sort, » & qu'il fasse ensuite autant de billets, lesquels » seront tous de même papier & de même grandeur; » qu'il prenne sur le nombre desdits billets, autant » de billets qu'il sera demandé de Soldats provin-

» ciaux pour une ou plusieurs paroisses réunies ; » qu'il écrive sur ces derniers billets, *Soldat-provincial*, & les roule ensuite de manière qu'il n'y » ait aucune différence sensible avec ceux qui ne » seront point écrits, lesquels seront également » roulés ; & que les uns & les autres soient mis & » mêlés dans un chapeau qui sera tenu à hauteur » de la tête de ceux qui tireront. Alors chaque » garçon ou homme veuf sans enfans se présentera » suivant le rang où il se trouvera inscrit sur l'état ; » il étendra la main, prendra un billet dans le chapeau, & le remettra au subdélégué ou commissaire chargé de la levée, pour être ouvert publiquement, & faire connoître à toute l'assemblée » s'il est blanc ou écrit. Si ce billet est blanc, le » subdélégué marquera à la marge de l'état, vis-à-vis le nom de celui qui l'aura tiré, *blanc* ; » s'il est écrit, ledit subdélégué marquera également vis-à-vis le nom de celui qui l'aura tiré, » *Soldat provincial*. Et lorsque le dernier des » billets écrits sera tiré, le subdélégué ou commissaire chargé de la levée ouvrira, en présence » de tout le monde, tous les billets qui resteront » dans le chapeau, afin qu'il soit notoire qu'il n'y » a point d'autres billets écrits, & que le tirage a » été bien fait.

» Il en sera usé de même jusqu'à ce que le nombre » fixé des Soldats provinciaux soit complet, l'intention de sa majesté étant que, s'il survient quelques contestations, elles soient décidées sur le » champ par l'intendant ou ses subdélégués.

» 11. Si un garçon sujet au sort ne pouvoit se » présenter lors du tirage, pour des causes qui » seront reconnues légitimes, sa majesté veut bien » permettre qu'un autre garçon puisse le remplacer » pour tirer en sa place.

» 12. Le tirage ainsi achevé, tous les garçons ou » hommes veufs sans enfans, qui auront tiré des » billets blancs, seront renvoyés dans leurs paroisses & les Soldats provinciaux seront signalés par » le subdélégué ou commissaire chargé de la levée ; » après quoi il remettra à chacun desdits Soldats un » certificat conforme au modèle annexé à la présente ordonnance, lequel certificat devra être » signé du subdélégué ou commissaire chargé de » procéder à l'opération de la levée (1).

» 13. Lorsque ces différentes opérations seront » terminées, l'intention de sa majesté est que le » subdélégué ou commissaire chargé de la levée » en dresse un procès-verbal, dans lequel il rapportera les nom, surnom & signalement de chaque » Soldat provincial, & qu'il signe ledit procès-verbal (1).

---

(1) *Voici la forme de ce certificat :*

GÉNÉRALITÉ D N°.

PAROISSE D *SUBDÉLÉGATION D*

Certificat pour constater l'admission d'un Soldat dans les troupes provinciales.

NOUS soussignés, certifions qu'aujourd'hui dans l'assemblée qui a été faite des garçons de la paroisse d subdélégation d afin de tirer au sort pour les troupes provinciales, le billet noir est échu au nommé fils de natif de en la province de juridiction de âgé de ans, de la taille de cheveux

***Et qu'en conséquence, il doit y servir pendant six** années entières & consécutives, à l'expiration desquelles son congé absolu lui sera expédié pour se retirer où bon lui semblera, & jouir des avantages accordés aux Soldats provinciaux qui ont servi avec honneur & fidélité. Fait à le jour du mois d mil sept cent*

Nota. Ce certificat doit être signé du commissaire à la levée, du syndic de la paroisse pour laquelle l'homme est échu, & de l'officier de maréchaussée. Chaque personne qui signe doit ajouter sa qualité à sa signature.

(1) *Modèle de ce procès-verbal.*

GÉNÉRALITÉ D

SUBDÉLÉGATION D

PAROISSE D

L'AN mil sept cent quatre-vingt-le jour du mois d

NOUS subdélégué de commissaire nommé pour, en exécution de l'ordonnance du roi du & des ordres à nous adressés par M. intendant en ladite généralité, procéder à la levée d Soldats provinciaux, par la voie du sort, entre les garçons & hommes veufs sans enfans de la paroisse d nous les avons fait assembler à où les maire, échevins, syndics, marguilliers nous ont remis l'état général desdits garçons ou hommes veufs sans enfans, certifié d'eux & contenant leur âge, leur taille & leur vacation, & en avons fait l'appel, pour reconnoître si tous étoient présens ; & sur ce que les nommés

quoiqu'appelés à différentes fois, n'ont pas comparus, nous les avons déclarés fuyards, & comme tels Soldats provinciaux de droit, pour servir conformément à l'article 3 du titre 9 de l'ordonnance du roi du premier décembre 1775.

Après l'appel fait des présens, nous avons trouvé que le nombre s'est monté à cent cinquante hommes.

Et ayant procédé ensuite à l'examen de ceux qui se sont prétendus exempts de tirer, soit en vertu des privilèges accordés par le titre 5 de ladite ordonnance, soit par des infirmités ou

» 14. Il devra être fait trois expéditions dudit » procès-verbal, lesquelles seront toutes également » signées, comme il est expliqué ci-dessus; deux » desdites expéditions seront envoyées à l'intendant » qui en adressera une au secrétaire d'état ayant » le département de la guerre, & la troisième » restera entre les mains du subdélégué.

» 15. Sa majesté défend aux ecclésiastiques, gen- » tilshommes, communautés séculières & régu- » lières de l'un & de l'autre sexe, & généralement » à tous ses officiers & sujets, de donner retraite à » aucun garçon sujet à tirer au sort, avant que la » levée ait été exécutée, & à aucun de ceux qui » auront été désignés Soldats provinciaux; & ce à » peine de 500 liv. d'amende pour chaque contra- » vention, lesquelles amendes ne pourront être » remises ni modérées en faveur de qui que ce » soit, & sous quelque prétexte que ce puisse être.

» Voulant de plus sa majesté, que si quelque » officier retiré ou actuellement au service, ou » autres qui seront présens au tirage, en troubloient » l'opération en engageant les garçons ou hommes » veufs sans enfans, compris dans les états de ceux » qui sont assujettis à tirer au sort, l'intendant en » informe le secrétaire d'état ayant le département » de la guerre, qui prendra les ordres de sa ma- » jesté sur la punition qu'elle jugera à propos d'or- » donner.

» Veut aussi sa majesté que les préposés aux re- » crues des troupes, qui se présenteront pour en- » rôler les garçons le jour qu'on se disposera à tirer » au sort, soient arrêtés sur le champ, & que les » officiers de maréchaussée mettent en prison lesdits » enrôleurs, l'intention de sa majesté étant qu'on » ne puisse faire aucun enrôlement que le lendemain » du tirage.

» 16. Sa majesté ordonne aux officiers de maré- » chaussée, sur l'avis qui leur sera donné par les » intendans ou par leurs subdélégués, des jours fixés » pour tirer au sort, de se rendre avec leurs bri- » gades dans les endroits qui leur seront indiqués, » ou d'y faire trouver les bas-officiers & cavaliers » nécessaires pour maintenir la tranquillité pendant » & après l'opération.

» 17. Veut sa majesté que lorsque les garçons » seront assemblés pour tirer au sort, s'il arrive » quelque tumulte qui s'oppose à l'exécution exacte » de l'opération, le commissaire chargé de la levée » renvoie les garçons dans leurs paroisses, & qu'il » en dresse un procès-verbal qu'il fera signer par les » maire, échevins & syndics qui auront été appelés » à ladite opération, l'intention de sa majesté étant » qu'il soit fait mention dans ledit procès-verbal, » de tous ceux qui auront occasionné le tumulte, » lesquels seront arrêtés, mis en prison, & déclarés » Soldats provinciaux de droit, en quelque nombre » qu'ils puissent être, d'après l'examen qui sera fait » du procès-verbal par l'intendant.

» 18. Si, lors de la publication de l'ordre en- » voyé pour tirer au sort, quelque garçon se pré- » tendoit engagé dans les troupes, il sera tenu, » pour éviter les abus des engagemens simulés, de » rapporter un certificat de l'officier qui aura reçu » son engagement, au syndic ou autre officier en » charge de la communauté, lequel le remettra au » subdélégué ou commissaire chargé de la levée, » pour être par lui envoyé à l'intendant, & par ce » dernier au secrétaire d'état ayant le département » de la guerre, qui en fera faire la vérification, » l'intention de sa majesté étant que l'officier qui » auroit donné de faux certificats d'engagement, » soit mis en prison & cassé : & cependant ledit » Soldat sera contraint de joindre sans délai son » régiment, & ne pourra reparoître par la suite dans » la province, même avec un congé, qu'il ne jus- » tifie à l'intendant, par un certificat du commis- » saire des guerres, contenant son signalement, qu'il » aura joint le corps & passé en revue devant lui : » faute de quoi il sera arrêté & mis en prison pour » six mois, & condamné à servir dans le régiment » provincial pendant dix ans. Il subira la même » peine, si, en vertu du congé qui lui aura été déli- » vré, après avoir d'abord joint le régiment, il reste

---

défaut de taille, nous avons trouvé dans le cas d'être renvoyés :

SAVOIR:

Par exemption.	22.
Par infirmités.	20.
Par défaut de taille.	28.
TOTAL.	70.

Qui ont été renvoyés sur le champ dans leur paroisse; au moyen de quoi il n'est resté, pour tirer au sort, que quatre-vingt garçons ou hommes veufs sans enfans, dont nous avons dressé un état particulier, dans l'ordre duquel ils ont été appelés pour tirer.

Et le sort est échu
au nommé
(mettre ici son signalement)
& au nommé

lesquels nous avons déclarés Soldats provinciaux pour servir à la décharge d
dite paroisse d pendant six années dans le régiment provincial d

Et du tout avons dressé notre présent procès-verbal, dont il a été fait trois expéditions, ainsi que des états particuliers des hommes reconnus propres à tirer, de ceux qui n'ont point été admis au tirage par exemption, infirmités ou défaut de taille : l'un, pour être adressé au secrétaire d'état ayant le département de la guerre; le second pour être remis à M. l'intendant; & le troisième sera déposé au greffe de la subdélégation.

Fait & arrêté par nous commissaire à la levée, les jour, mois & an que dessus, en présence des soussignés.

Nota. Chaque personne qui signe doit ajouter sa qualité à sa signature. Ce procès-verbal est fait en supposition de nombre.

» plus de ſix mois dans la province, & qu'il ne » retourne pas au corps.

» 19. Sa majeſté voulant bien régler qu'aucun » Soldat ne pourra être retenu dans les régimens » provinciaux au-delà du terme de ſix ans, fixé » pour ſon ſervice, & ordonnant que les congés » abſolus ſoient exactement expédiés aux Soldats » provinciaux qui auront fini ledit temps de ſix » années de ſervice, elle entend qu'abſolument tous » les garçons ou hommes veufs, ſans enfans, qui » ſe trouveront dans le cas d'être admis à tirer au » ſort, ſoient domiciliés, & qu'ils aient toutes les » qualités preſcrites pour être reçus dans leſdits » régimens provinciaux; déclarant ſa majeſté que » ceux qui ne ſe trouveront pas propres au ſervice, » ou qui viendront à manquer dans ledit cours de » ſix années par déſertion, ſeront remplacés par » la paroiſſe qui les aura fournis, indépendamment » du nombre d'hommes réglé pour la levée ſur ladite » paroiſſe ».

Le titre 5 de l'ordonnance citée a pour objet les exemptions, & porte ce qui ſuit :

Art. 1. « L'intention de ſa majeſté étant que » les privilèges & exemptions dont doivent jouir » ſes ſujets, relativement à la levée des Soldats » provinciaux, ſoient fixés d'une manière poſitive, » elle a jugé à propos d'expliquer les différens cas » auxquels ces privilèges & exemptions devront » être appliqués, ſa majeſté défendant d'en accor- » der dans d'autres circonſtances que celles expli- » quées par les articles ſuivans, & d'admettre, » *pour les en diſpenſer*, aucune aſſimilation, » comparaiſon ou interprétation qui ne ſeront pas » exactement conformes à ce qui ſera expliqué » ci-après, ou qu'elle jugera à propos de régler » par la ſuite, ſur le compte particulier qui en ſera » rendu.

2. » Tout garçon ou homme veuf ſans enfans, » né & domicilié dans le royaume, à la réſerve » des eccléſiaſtiques, des nobles & de ceux qui » ſeront déſignés dans les articles ſuivans, ſera » ſujet au ſervice des régimens provinciaux.

3. » Les hommes mariés, quoiqu'ils n'aient point » d'enfans, quelle que ſoit l'époque de leur ma- » riage, pourvu qu'ils juſtifient de la célébration » antérieure au moment du tirage, ſeront exempts; » mais les hommes veufs depuis deux ans, ne » ſeront point exempts.

4. » Les deſſervans des égliſes, tonſurés au » moins trois mois avant la publication de la pré- » ſente ordonnance, & dans les années ſuivantes, » trois mois avant la publication de l'ordonnance » qui ſera rendue pour la levée qui doit ſe faire » chaque année, ſeront exempts.

5. » Les fils des officiers des troupes de ſa ma- » jeſté, retiré avec la commiſſion de capitaine, » ſeront exempts.

6. » Les officiers, les gardes des maréchaux de » France, ceux des gouverneurs & lieutenans géné- » raux des provinces, ſeront exempts dans l'étendue » deſdites provinces, ſuivant l'état ſigné deſdits » maréchaux de France, gouverneurs ou lieutenans » généraux, qui ſera remis aux intendans.

7. » Les commenſaux de la maiſon de ſa majeſté » & de celle des princes & princeſſes du ſang, ſeront » exempts.

8. » Les officiers des préſidiaux, bailliages, ſéné- » chauſſées royales, & ceux des élections, ſeront » exempts eux & leurs enfans.

9. » Les juges des autres juſtices royales, & » les procureurs & avocats de ſa majeſté, ſeront » exempts eux & leurs enfans.

10. » Les greffiers des juſtices royales, les » avocats, les procureurs poſtulans dans leſdites » juſtices, les huiſſiers qui y ſont reçus, & les » notaires royaux ſeront exempts.

11. » Les maîtres-clercs des avocats, procu- » reurs, notaires & greffiers des ſénéchauſſées & » bailliages royaux, étant dans l'état de clerc » depuis trois ans, ſeront exempts, pourvu que » leſdits avocats, procureurs, notaires & greffiers » ſoient dans l'uſage d'en avoir.

12. » Les juges, avocats & procureurs fiſcaux » des pairies, & le premier officier gradué des » juſtices ſeigneuriales, ſeront exempts.

13. » Les maires, échevins, procureurs & » avocats de ſa majeſté, & le principal greffier » de l'hôtel-de-ville, ſeront exempts.

14. » Les fils des pourvus d'office de juſtice & » de finance, dont la finance pour les premiers » ſera de douze mille livres, & de vingt mille » livres pour les derniers, ſeront exempts.

15. » Les employés des fermes, reçus dans les » tribunaux & ayant ſerment en juſtice, ſeront » exempts. Les fils des directeurs des fermes, & » ceux des autres employés, payant dix mille » livres de cautionnement, ſeront pareillement » exempts.

16. » Le collecteur de taille ou de ſel, chargé » des deniers, & les prépoſés à la levée des » vingtièmes, ſeront exempts pendant le temps de » leur recouvrement.

17. » Les ſubdélégués & leurs enfans, les com- » mis employés dans les bureaux des intendans, » ſeront exempts.

» Les commis employés dans les bureaux des tré- » ſoriers des troupes, officiers de finance, ou em- » ployés aux fermes, travaillant depuis deux ans, » ſeront pareillement exempts.

» 18. Les gardes-magaſins des effets du roi ſeront » exempts.

» 19. Seront pareillement exempts tous les em- » ployés dans les ponts & chauſſées.

» 20. Les commis à la diſtribution de l'étape » ſeront exempts.

» 21. Les monnoyeurs, ajuſteurs, pourvus de » commiſſions ou de proviſions en forme, travaillant » actuellement dans les hôtels des monnoies, ſeront » exempts, ainſi que les changeurs.

» 22. Les directeurs des poſtes aux lettres, leur

» principal commis, ou facteurs, seront exempts.

» 23. Les postillons des postes, faisant le service » depuis deux ans, à raison d'un par six chevaux, » seront exempts.

» 24. Les principaux employés dans les fermes » des messageries, couriers de malle, & les con- » ducteurs ordinaires des voitures publiques, seront » personnellement exempts.

» 25. Les salpêtriers en titre & un de leurs prin- » cipaux ouvriers travaillant depuis trois ans dans » leurs atteliers, ce qui devra être justifié par un » certificat du directeur général des poudres, seront » exempts.

» 26. Seront pareillement exempts les gardes- » haras ayant inspection sur les étalons, ainsi que » les gardes-étalons & celui qui panse le cheval, » bien entendu que lesdits gardes aient un étalon » approuvé.

» 27. Les élèves de l'école royale vétérinaire, » brevetés, seront exempts.

» 28. Les hommes classés & les ouvriers employés » au service de la marine, tels que les charpentiers » de navire, calfats, voiliers & poulilleurs, seront » exempts.

» 29. L'intention de sa majesté est que les exemp- » tions en faveur d'une profession ne puissent être » accordées qu'à ceux qui en rempliront les fonc- » tions.

» 30. Les médecins & chirurgiens étant en titre » & exerçant publiquement leur profession, seront » exempts, & leur fils aîné demeurant avec son père » & s'occupant de la même profession.

» 31. Dans les villes où il y a communauté de » chirurgiens & établissement de lieutenant du » premier chirurgien de sa majesté, deux élèves » maîtres-ès-arts & ayant fréquenté trois ans les » écoles de chirurgie, seront exempts, s'ils n'exer- » cent point la barberie & ne font aucun com- » merce.

» 32. Les maîtres d'école ayant trente ans accom- » plis, étant d'ancien établissement & approuvé » par l'évêque diocésain, avec certificat de l'in- » tendant de la province, seront exempts.

» 33. Si, dans une paroisse qui devra fournir » plus d'un Soldat, il se trouve deux ou trois frères » demeurant chez leur père, & que l'un d'eux » tombe au sort, les autres seront exempts de tirer » pendant le service de celui auquel le sort sera » échu : s'ils sont quatre frères, & que deux » tombent au sort, ils seront obligés de servir; les » frères demeurant dans différentes paroisses tire- » ront au sort, chacun dans celle qu'il habitera.

» 34. Le fermier principal d'une commanderie » de l'ordre de Malte, demeurant dans l'enceinte » du chef-lieu de la commanderie, un de ses enfans » & son principal valet, pourvu qu'ils ne fassent » aucun commerce étranger à leur exploitation, » seront exempts.

» 35. Les soldats, cavaliers ou dragons qui au- » ront rempli, dans les troupes, deux engagemens » de suite, & y auront servi l'espace de seize ans, » seront exempts.

» 36. Les gardes-chasses & gardes-bois des sei- » gneurs hauts-justiciers seront dispensés de tirer, » aux conditions ci-après :

» 1°. Qu'ils auront l'âge de vingt ans, qu'ils » auront prêté serment & auront été reçus en jus- » tice, & qu'ils sauront écrire.

» 2°. Qu'ils ne feront point de commerce, » métier ou exploitation, & qu'ils se renfermeront » uniquement dans leurs fonctions de gardes.

» 3°. Qu'ils seront domiciliés dans la paroisse » des seigneurs dont ils sont gardes.

» 4°. Que les seigneurs n'auront pas un plus » grand nombre de gardes qu'ils n'avoient coutume » d'en avoir avant la publication de la présente » ordonnance.

» 37. Les domestiques & valets à gages des » ecclésiastiques, des communautés, des maisons » religieuses, des gentilshommes, des nobles, des » personnes revêtues des charges qui confèrent les » privilèges de la noblesse, seront exempts, pourvu » qu'ils n'excèdent pas le nombre ordinaire des » valets que les maîtres avoient trois mois avant » la publication de la présente ordonnance, qu'ils » demeurent chez leurs maîtres, & qu'ils ne fassent » autre chose que leur service personnel.

» 38. Tout chef de famille qui aura élevé & » reçu chez lui, au moins depuis dix ans, un en- » fant-trouvé, à la décharge des hôpitaux, pourra, » dès que ledit enfant-trouvé aura l'âge & les » qualités prescrites, le présenter au tirage, au » lieu & place de l'un de ses fils, frères ou neveux, » à son choix; & si ledit chef de famille a chez » lui plusieurs enfans-trouvés dans le même cas, » il pourra jouir d'autant d'exemptions qu'il aura » d'enfans-trouvés.

» 29. A l'égard des exemptions qu'il convient » d'accorder à l'agriculture, aux manufactures & » au commerce, qui méritent des égards par leur » objet, mais sur lesquelles les différentes formes » de culture, de genre d'industrie & de branche » de commerce de chaque généralité ne permettent » pas de statuer par une règle uniforme & détaillée » qui puisse s'appliquer aux différentes circons- » tances, sa majesté se réserve de faire connoître » ses intentions par des décisions particulières pour » chaque généralité, relativement aux différences » locales qui y existent.

» 40. Immédiatement après la publication de la » présente ordonnance, les intendans adresseront » au secrétaire d'état ayant le département de la » guerre, leurs avis motivés sur les exemptions » particulières qu'ils jugeront devoir être accordées » dans leurs départemens, & il leur fera passer les » décisions de sa majesté par une instruction parti- » culières sur lesdites exemptions; son intention » étant que lesdits intendans donnent toute leur » attention à les restreindre à l'indispensable né- » cessité.

Le titre 6 contient sur les substitutions les dispositions suivantes :

» ART. 1. Sa majesté voulant bien avoir égard » aux raisons légitimes que quelques Soldats pro» vinciaux pourroient avoir pour se faire substituer, » & son intention étant de ne les pas traiter moins » favorablement que ceux de ses troupes réglées, » elle permet d'admettre cette substitution aux » conditions qui seront expliquées dans les articles » suivans.

» 2. Un Soldat provincial qui aura des raisons » valables de se faire substituer, pourra proposer » son frère pour le remplacer, s'il a les qualités » requises pour le service.

» 3. Tout Soldat provincial, soit avant de joindre » son régiment, soit après qu'il aura été inscrit sur » le contrôle, lequel aura des raisons valables pour » demander à se faire substituer, sera tenu de » s'adresser à l'intendant, qui jugera de la validité » de ses raisons.

» 4. Si ledit Soldat n'a pas encore joint le régi» ment, & que l'intendant juge ses raisons légi» times, ledit intendant fera la substitution.

» 5. Tout homme qui se présentera à l'inten» dant pour être substitué à la place d'un autre à » qui le sort sera échu, devra être connu, domi» cilié dans la même subdélégation que le substi» tuant, de la taille & tournure convenables pour » être admis dans les régimens provinciaux.

» 6. Veut sa majesté qu'il ne soit admis, pour » être substitué à la place d'un Soldat provincial » avant qu'il ait joint le régiment, aucun Soldat, » cavalier, dragon ou Soldat provincial qui auroit » obtenu son congé absolu, à moins que ledit congé » ne soit expédié depuis trois ans en bonne & » due forme. Défend sa majesté à tout homme de » quelque état & qualité qu'il soit, sous peine d'être » puni suivant l'exigence des cas, de proposer à » aucun Soldat, cavalier, dragon ou Soldat pro» vincial étant au service, soit présent au corps, » soit absent par congé, de s'enrôler par la suite » pour être substitué dans les régimens provinciaux.

» 7. Si le Soldat substitué par l'intendant venoit » à manquer par quelque cause que ce soit, excepté » le cas de mort, celui auquel le sort étoit échu » & pour lequel il aura été substitué, sera tenu » de reprendre le service, pour le continuer » jusqu'au temps où il devra obtenir son congé » absolu.

» 8. Tout Soldat provincial, après avoir été » signalé & inscrit sur le contrôle du régiment, » ne pourra être admis à se faire substituer que » par l'inspecteur, bien entendu qu'il sera muni » du certificat de l'intendant qui aura reconnu la » validité des motifs qui l'engagent à se faire » substituer.

» 9. Tous bas-officiers ou Soldats qui désireront » continuer leurs services dans les régimens pro» vinciaux, & se substituer à un autre, s'ils sont » en état de servir encore, seront tenus de se pré» senter au major de leur regiment, qui les ins» crira & en présentera l'état à l'inspecteur lors » de sa revue.

» 10. Le prix d'une substitution faite par l'ins» pecteur, ne pourra jamais excéder cent livres; » ladite somme de cent livres sera remise, par le » Soldat qui se fera substituer, à l'officier-major » chargé du détail; il l'inscrira sur un registre qu'il » tiendra à cet effet, & il remettra cette même » somme au Soldat qui sera choisi par l'inspecteur » pour remplacer celui qui aura obtenu la per» mission de se faire substituer. Si plusieurs Soldats » provinciaux sont dans le cas d'obtenir ladite per» mission, celui qui aura le premier consigné ladite » somme de cent livres, sera remplacé le premier, » à l'effet de quoi l'officier chargé du détail fera » note du jour de la remise desdites sommes, sur » le registre qu'il doit tenir, & ce registre sera » visé par le commissaire des guerres chargé de la » police du régiment.

» 11. Si un Soldat provincial se trouvoit, par » quelque évènement imprévu & privilégié, dans » le cas de demander à se faire substituer, & qu'il » ne pût être remplacé au corps, à défaut d'ancien » Soldat provincial qui fût dans la disposition de » se substituer, le commissaire départi en informera » le Secrétaire d'état ayant le département de la » guerre, qui lui adressera les ordres du roi à ce » sujet.

» 12. Veut sa majesté que le service de tout » homme substitué soit de six années, & ne com» mence, pour les substitutions admises par les in» tendans, que du jour où elles seront faites ; & » à l'égard des Soldats provinciaux substitués par » l'inspecteur, leur substitution ne pourra avoir lieu » que du jour qu'ils auront fini le terme de leur pré» cédent service.

» 13. Il sera expédié un congé absolu au Soldat » qui aura obtenu de l'inspecteur la permission de » se faire substituer par un autre, & il sera fait » mention de la somme qu'il aura remise pour la » substitution, & du nom de l'homme qui lui aura » été substitué. Ledit congé sera signé par le com» mandant du régiment provincial & le major, » approuvé par l'inspecteur, & visé du commis» saire des guerres qui aura la police dudit ré» giment ».

L'exécution des dispositions qu'on vient de rapporter, a de nouveau été ordonnée par un réglement du premier mars 1778.

L'article 5 du titre 7 de ce réglement, porte « d'ailleurs qu'il continuera d'être payé par les pa» roisses cinq livres en argent par homme de nou» velle levée, pour être lesdites cinq livres appli» quées aux frais des commissaires employés à ladite » levée ».

Et suivant l'article 9 du même réglement, les grenadiers royaux & Soldats provinciaux ont la liberté d'aller travailler où bon leur semble, pour vaquer aux travaux de la campagne, sans qu'il puisse

leur être là-dessus imposé aucune espèce de contrainte ; & lorsqu'ils veulent s'éloigner de leur paroisse, ils sont seulement tenus d'en avertir les maire & échevins, consuls, syndic ou marguilliers, & de leur déclarer le lieu où ils veulent aller.

Voyez au surplus l'article RÉCOMPENSE MILITAIRE.

SOLIDITÉ. C'est l'obligation où sont plusieurs débiteurs de payer un seul pour tous la somme qu'ils doivent en commun.

Régulièrement la Solidité doit être exprimée ; autrement ceux qui ont contracté ensemble une obligation, sont censés ne l'avoir contractée chacun que pour leur part. C'est ce que porte la loi 11, *par.* 2, *ff. de duobus reis*, & la *novelle 99*. Cette décision est fondée sur ce que, dans le doute, les obligations doivent s'interpréter en faveur des débiteurs.

Cependant il y a des cas où la Solidité a lieu de plein droit entre les débiteurs d'un même objet, quoiqu'elle n'ait pas été expressément stipulée.

Ainsi l'obligation que contractent plusieurs tuteurs qui se chargent d'une même tutelle, est solidaire, quoiqu'elle n'ait point été exprimée.

Il en est de même de l'obligation que contractent plusieurs personnes qui se chargent de quelque administration publique, comme des fabriciens, des administrateurs d'hôpitaux, des syndics des communautés des marchands ou artisans, &c., à moins qu'il n'y ait quelque usage contraire.

Les lois romaines accordoient aux tuteurs qui n'avoient pas géré, le bénéfice d'ordre & de discussion, par le moyen duquel ils pouvoient renvoyer le mineur sorti de tutelle, à discuter à leurs risques celui des tuteurs qui avoit géré ; elles accordoient pareillement aux tuteurs qui avoient géré conjointement, le bénéfice de division, lorsqu'ils étoient tous solvables. Mais ces exceptions accordées aux tuteurs & autres administrateurs ne sont pas admises parmi nous. C'est pourquoi, quand Dumoulin dans son traité *de divid. & individ.*, dit que les tuteurs ont ce bénéfice de division pour le payement du reliquat de leur compte de tutelle, excepté lorsque leur dol les a rendus débiteurs, cela doit s'entendre en ce sens, qu'ils ont ce bénéfice suivant les lois romaines, & dans les lieux où elles sont observées à cet égard.

Lorsque deux huissiers-priseurs procèdent à une même vente de meubles, comme cela arrive souvent à Paris, ils répondent solidairement du prix, quoique l'ancien reçoive seul les deniers.

La Solidité a pareillement lieu entre des associés qui contractent une obligation pour le fait de leur commerce ; c'est ce qui résulte de l'article 7 du titre 4 de l'ordonnance du mois de mars 1673.

Bornier, sur cet article, rapporte un arrêt par lequel le parlement de Toulouse a jugé que deux marchands qui achetoient ensemble une partie de marchandises, quoiqu'il n'y eût d'ailleurs aucune société entre eux, étoient censés associés pour cet achat, & comme tels, obligés solidairement, quoique la Solidité n'eût pas été exprimée.

Le parlement de Paris a jugé de même en faveur du sieur Dutillot, contre le nommé Bogne, par arrêt du 18 juillet 1668 (1).

Ceux qui mettent leur aval sur des lettres de change, sur des promesses d'en fournir, sur des ordres ou des acceptations, sur des billets de change ou autres actes de pareille qualité concernant le commerce, sont aussi obligés solidairement avec les tireurs, prometteurs, endosseurs & accepteurs, quoique la Solidité n'y soit point stipulée. Telles sont les dispositions de l'article 33 du titre 5 de l'ordonnance du commerce.

Lorsque l'accepteur & les endosseurs d'une lettre de change ou d'un billet viennent tous à faire faillite, cela n'empêche pas que le porteur de cette lettre ou billet ne puisse exercer une action solidaire contre chacun d'eux, sans être obligé d'en choisir un & d'abandonner les autres. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé contre le sentiment de Savary, par arrêt

(1) Il s'agissoit dans cette espèce, de décider si dans un marché fait triple, contenant vente de toutes les rouettes qui se trouveroient dans la coupe & superficie de dix-huit cents arpens de bois taillis, la Solidité étoit de droit, quoiqu'elle ne fût point exprimée dans le marché. « Le nommé » Bogne, *dit l'auteur de la collection de jurisprudence*, » *qui rapporte cette espèce*, soutenoit que la Solidité ne » pouvoit provenir que de deux causes, de la convention » ou de la loi ; que dans l'espèce dont il s'agissoit, il n'y » avoit aucune convention, & que la loi, appliquée au » marché dont il étoit question, ne prononçoit point cette » Solidité, qui devoit être stipulée *nominatim* ; que l'obligation étant faite triple, elle étoit divisée de plein droit » entre les coobligés, c'est-à-dire, que chacun n'étoit tenu » que pour sa part. Bogne ajoutoit que le sieur du Tillot, » son adversaire, avoit toujours exécuté lui-même de cette » manière le marché en question, en recevant divisément » & sans réserves la portion de chacun des deux acquéreurs » avec lesquels il avoit traité.

» Le sieur du Tillot répondoit qu'il n'y avoit qu'un » même prix dans l'acte pour l'un & pour l'autre acquéreur ; il citoit le passage d'un commentateur, qui a dit » que *des négocians souscrivant ensemble un billet pour* » *marchandises achetées en commun, étoient par cela seul* » *solidaires*. Vous avez promis, disoit-il, de me fournir » deux lettres de change par chaque année ; cette promesse est souscrite de l'un & de l'autre ; or, l'article 33 » du titre 5 de l'ordonnance de 1673, porte que ceux qui » auront mis leur aval sur des lettres de change, sur des » promesses d'en fournir, ou autres actes de pareille qualité concernant le commerce, seront tenus solidairement » avec les tireurs, prometteurs, endosseurs & accepteurs, » encore qu'il n'en soit pas fait mention dans l'aval ; d'où » le sieur du Tillot concluoit, qu'au défaut de la convention, la loi venoit à son secours ; qu'ainsi il se trouvoit » toujours dans les deux cas exclusivement requis pour » établir la Solidité, *aut ex lege, aut ex conventione*. » Enfin, le grand moyen de du Tillot étoit que la Solidité entre associés avoit lieu de droit, quoiqu'elle ne fût » pas exprimée dans l'acte de Société. En conséquence, le » parlement confirma par l'arrêt cité, la sentence du juge » de Mailly, qui avoit condamné solidairement Bogne à » payer à du Tillot le prix de la vente des rouettes, & » aux dépens. »

arrêt du 18 mai 1706, rapporté au journal des audiences.

Ceux qui ont concouru à un délit, sont tous obligés solidairement à la réparation, sans pouvoir opposer aucune exception de discussion ni division. L'article 30 du titre commun de l'ordonnance des fermes du mois de juillet 1681, veut que les condamnations contre deux ou plusieurs personnes, relativement à un même fait de fraude, soient solidaires, tant pour la confiscation & amende, que pour les dépens.

La Solidité des débiteurs peut encore résulter d'un testament, & elle a lieu contre les héritiers ou autres successeurs d'un testateur, quand il les a expressément chargés de la prestation d'un legs.

Un des principaux effets de la Solidité consiste en ce que le créancier peut s'adresser à celui des débiteurs solidaires qu'il juge à propos, pour en exiger la totalité de sa créance : c'est une suite de ce que chaque débiteur solidaire est débiteur du total.

Remarquez que les poursuites dirigées par le créancier contre l'un des débiteurs solidaires, ne libère pas les autres, tandis qu'il n'est pas payé : c'est pourquoi il peut cesser de poursuivre celui qu'il a poursuivi le premier & agir contre les autres, ou, s'il veut, les poursuivre tous en même temps. C'est ce que décide la *loi 28*, *cod de fid.*

L'interpellation faite à l'un des débiteurs solidaires, interrompt la prescription contre tous les autres, suivant la *loi fin. cod. de duobus reis :* c'est encore une suite de ce que chacun de ces débiteurs est débiteur du total.

Voyez les articles CAUTION, OBLIGATION, PAYEMENT, &c.

SOLLICITATIONS. On entend par le mot *Sollicitations*, les prières, les instances, les très-fortes recommandations employées auprès d'un juge, non pas pour qu'il donne une décision conforme à l'équité, mais favorable à la cause qu'on défend & qu'on protège.

Ces sortes de Sollicitations, qui ne devroient être qu'à charge aux juges auxquels elles font perdre un temps précieux, ont quelquefois malheureusement un effet le plus funeste, celui de faire pencher la balance du côté du crédit, de l'intimité & de la séduction.

Combien les idées que la fable nous a données de la justice, sont différentes de celles que la vérité nous présente ! On nous a peint cette souveraine, dont l'empire s'étend sur la discorde, sur les troubles, les divisions, tenant toujours les humains à une distance respectueuse de son trône, prêtant seulement une oreille attentive à leurs demandes & aux raisons dont elles étoient appuyées, ne soulevant jamais pour aucune des parties le bandeau étendu sur ses yeux, & qui étoit si épais qu'elle ne pouvoit connoître si le plaideur, conduit aux pieds de son tribunal, étoit riche ou pauvre, s'il étoit puissant ou misérable ; si la femme qui imploroit son équité, avoit des charmes ou étoit décrépite.

La vérité nous montre au contraire la justice sous les traits de la simple humanité, découvrant indistinctement tout ce qui l'approche, sujette aux impressions de la vanité, de l'amour, de la colère & de l'intérêt, vivant familièrement avec les hommes, sur la fortune & la vie desquels elle prononce, se plaisant au milieu des amusemens frivoles, regardant la fonction qui la distingue, comme une tâche laborieuse, comme une charge pesante.

Il résulte de cette différence, qu'autant la justice de la fable étoit inaccessible aux Sollicitations, autant celle de la vérité leur donne un facile accès, & on ne peut pas se dissimuler que l'équité ne souffre beaucoup de cette disparité. Dans les affaires d'intérêt, les Sollicitations devroient être bannies, parce qu'elles sont injurieuses aux juges. En effet, que veut ce plaideur qui assiège sans cesse la porte des magistrats ? Est-ce justice ? Il n'a pas besoin de la demander, elle lui appartient de droit. Est-ce faveur ? Les juges ne peuvent pas lui en accorder, sans faire tort à son adversaire, & sans éluder la loi dont ils ne sont que les échos. Se présente-il à eux dans l'intention seulement de les entretenir de sa cause ? Si elle a été mise en rapport, elle est exposée dans les écritures, dans les mémoires qu'il a produits. Si elle se plaide, son défenseur en développera les moyens à l'audience ; c'est donc supposer que les juges se permettront de prononcer sans avoir examiné les pièces de son procès, ou qu'ils ne donneront point leur attention à son avocat ? Enfin, doit-il leur dire autre chose que ce qui a été écrit, ou que ce qui sera avancé à l'audience ? Mais comme il n'y a pas là de contradicteur, qui sait s'il n'en impose pas ? & quelle foi peut-on ajouter à un homme qui dit dans le secret du cabinet ce qu'il n'a pas osé déclarer en présence ou sous les yeux de son adversaire ? Si les Sollicitations sont presque toujours importunes envers un juge équitable & attentif, elles sont souvent très-dangereuses à l'égard d'un autre, qui, distrait ou assoupi, ne recueille point ce qu'on dit à l'audience, ou qui se dispense de lire & de comparer les mémoires instructifs qu'on lui a remis ; elles font perdre au premier des momens qu'il emploieroit utilement ; mais elles forment du second un instrument de dommage & d'injustice.

Si j'avois l'honneur d'être magistrat, je recevrois bien froidement ces personnages importans qui viennent vous annoncer qu'ils prennent le plus vif intérêt à la cause d'un homme qui est leur ami, leur parent, & qui a certainement le bon droit pour lui. Eh ! qu'importe d'abord qu'il soit votre ami, votre parent ? Qu'est-ce que cela peut faire à une question soumise à la justice ? Sa partie adverse n'a-t-elle pas aussi des amis, des parens ? Faudra-t-il donner gain de cause à celle qui en a en plus grand nombre ou de plus qualifiés ? Connoissez-vous parfaitement l'affaire à laquelle vous prenez

intérêt ? Avez-vous découvert quelques *moyens* décisifs qui aient été omis par les défenseurs de votre ami ? Dans ce cas, allez les lui communiquer, & qu'il les produise. Si vous n'avez rien de nouveau à m'apprendre, si vous ne jugez de l'affaire dont vous m'entretenez que sur des apparences, sur des *oui-dire*, il y a à parier que j'en sais plus que vous, & que vous ne me ferez pas changer d'opinion, à moins qu'elle ne soit si flottante, si peu appuyée sur l'équité, que les plus légères considérations ne l'entraînent.

Les hommes honnêtes ne sont pas assez réservés sur les Sollicitations ; ils ne font pas assez attention qu'ils courent le risque, en obtenant ce qu'ils sollicitent, de faire commettre une injustice, d'étouffer la loi sous le poids du crédit & de l'amitié ; qu'alors ils deviennent les complices du juge foible qu'ils ont séduit, & sont, ainsi que lui, tenus, par l'empire de l'honneur & de la probité, à restituer ce qu'ils ont enlevé au plaideur contre lequel ils se sont réunis. Si l'on se pénétroit plus qu'on ne le fait de cette vérité, on seroit moins ardent à solliciter dans des affaires, de la justice desquelles on n'a pas la plus forte certitude.

Je ne veux pas cependant interdire aux plaideurs la douceur de voir leur juge & de s'entretenir avec lui. Il y a même des affaires où cela est absolument nécessaire ; mais il faut que ce soit moins pour lui parler que pour lui répondre, moins pour l'étourdir d'observations presque toujours inutiles, que pour attendre qu'il nous fasse part de ses doutes, & lui donner alors des éclaircissemens qui écartent ses préventions, & qui le mettent à même de saisir la cause sous son véritable point de vue.

Il y auroit aussi de la cruauté à empêcher dans les affaires criminelles les parens d'un accusé, de solliciter une prompte justice, de faire leurs efforts pour obtenir des adoucissemens en faveur du coupable, ou un triomphe complet en faveur de l'innocence humiliée. Ce sont tous les membres d'un même corps souffrant, qui tâchent de sauver celui qui est le plus en danger, & dont les douleurs se font sentir à tous.

Dans les affaires criminelles, les juges ne peuvent jamais être plus sévères que la loi ; mais il est des circonstances où ils peuvent être moins rigoureux qu'elle, en interprétant son esprit, qui est moins d'affliger le coupable que de prévenir le crime. D'ailleurs, il est beaucoup d'ordonnances de la rigueur desquelles on s'est heureusement relâché par respect pour la vie & l'honneur des hommes, dont on a senti davantage le prix à mesure qu'on s'est éloigné de la barbarie des siècles reculés. La loi ne s'explique que d'une manière contre un délit ; mais ce délit peut être accompagné de circonstances imprévues qui le rendent plus ou moins punissable ; il faut donc que le juge, sur-tout celui qui juge souverainement, soit dans les affaires criminelles, en quelque sorte législateur, non pas pour aggraver la peine prononcée par la loi (on ne peut pas trop insister sur cette distinction), mais souvent pour l'adoucir. Or, comment s'opposer à ce qu'un accusé, ou tous ceux qui lui tiennent par les liens du sang & de l'amitié, sollicitent l'indulgence & l'humanité de l'arbitre de leur honneur ?

Il y a ici une observation importante à faire ; c'est qu'il est bien permis de contribuer de toutes ses facultés à sauver son parent, son ami, du supplice ou de l'infamie, parce que la nature & le sentiment de l'amitié, & même l'intérêt personnel, nous portent à lui rendre ce service ; mais il est contre la probité de le lui rendre aux dépens d'un autre qui n'est pas coupable. Ainsi, par exemple, en supposant que le sentiment de l'honneur, de l'amitié, m'autorise à faire tous mes efforts pour persuader aux juges que mon frère, que mon ami n'est pas l'auteur d'un meurtre, quoique j'aie la conviction qu'il l'a commis ; si deux accusés sont arrêtés pour raison de ce meurtre, & qu'il soit constant que l'un des deux est criminel, je ne peux ni ne dois détourner le glaive de la justice de dessus la tête de mon frère ou de mon ami, dont le crime m'est connu, parce que j'immolerois un innocent pour sauver un coupable, & qu'aucun sentiment ne peut rendre excusable une aussi cruelle injustice.

Je n'ai donc, en pareil cas, d'autre parti à prendre que celui de sauver, s'il m'est possible, les deux accusés, ou de m'enfoncer dans le silence & l'obscurité jusqu'au moment où les juges auront reconnu le vrai coupable ; alors je tâcherai de jeter un voile sur l'horreur de son crime, & d'obtenir sa grâce de la bonté du souverain.

Les Sollicitations qui ont pour objet d'empêcher que celui auquel on s'intéresse ne paye de forts dommages & intérêts à la personne qui a souffert un tort considérable, sont très-injustes. Aidez votre ami, votre parent de votre fortune ; s'il est ruiné, ouvrez-lui votre maison, & persuadez-lui qu'elle est la sienne ; mais ne vous montrez pas sensible aux dépens d'un autre que vous privez d'une partie de ce qui lui est dû, & qu'il auroit reçu sans vos funestes instances.

Il y a cependant un point de vue sous lequel les Sollicitations peuvent avoir quelque utilité ; c'est en ce qu'elles rapprochent les parties des juges, & mettent ceux-ci à même de tirer la vérité de leur bouche, ou de simplifier des faits que la cupidité de quelques officiers de justice a étendus & multipliés avec un art bien vile & bien odieux : mais que conclure de cela ? qu'un abus en a rendu un autre tolérable.

On ne peut pas trop le répéter, si les procédures ne renfermoient jamais que ce qu'il est important de connoître ; si les défenseurs des parties, au lieu de se perdre dans de vagues raisonnemens, au lieu d'entasser citations sur citations, arrêts sur arrêts, se piquoient de présenter les faits avec précision, & de donner à leurs moyens plus de nerf que d'étendue ; s'ils admettoient de bonne foi les principes qu'ils ne peuvent pas contester raisonnablement ; s'ils dédaignoient le honteux avantage de faire perdre aux

juges le vrai point de la question, en les en éloignant insensiblement; enfin s'ils procédoient toujours logiquement dans leurs attaques comme dans leurs défenses, les juges prendroient facilement une si juste idée de l'affaire sur laquelle ils auroient à prononcer, que tous les discours des parties seroient absolument inutiles.

Une des raisons qui devroient faire proscrire les Sollicitations, c'est qu'il arrive souvent que de deux parties qui plaident contradictoirement, l'une est à même de solliciter ses juges en personne, tandis que l'autre ne peut leur parler; ainsi, dans le cas où les Sollicitations seroient utiles à celui qui les emploieroit, les plaideurs éloignés auroient un désavantage certain, & ne combattroient pas à armes égales contre ceux qui seroient dans le lieu où doit se rendre le jugement qu'ils attendent?

Les parties ont la faculté de choisir, chacune de leur côté, des défenseurs qui aient à-peu-près le même degré de lumières, de probité; mais elles n'ont pas celle de se rendre également éloquentes, persuasives envers leurs juges, d'avoir pour elles des solliciteurs du même poids, de la même importance. Les Sollicitations détruisent donc nécessairement cet équilibre dans lequel doit toujours être la balance de la justice, avant que les raisons & les titres des parties y aient été déposés.

En voilà plus qu'il n'en faut pour faire sentir le danger des Sollicitations dans les affaires d'intérêt, & le seul cas où elles doivent être tolérées dans les affaires criminelles: mais, quoi qu'il en soit, nous ne nous flattons pas de les arrêter. Tant que les hommes seront jugés par des hommes semblables à eux, ils emploieront toujours avec quelque succès les Sollicitations, & il n'en faut pas davantage pour qu'elles aient toujours lieu. L'intérêt du plaideur le conduit à solliciter, & la vanité du juge se complaît souvent dans les Sollicitations. Il aime à se voir prié, pressé par des hommes considérables, par des femmes aimables, qui, de toutes les espèces de solliciteurs, forment la plus dangereuse.

Il est une classe d'hommes qui ne vivent que de Sollicitations, & dont l'état est d'être solliciteurs: quoiqu'ils ne jouissent pas d'une très-grande considération, ils ne laissent pas de persuader à ceux qui les emploient & qui les payent, qu'ils leur sont très-nécessaires, qu'ils ont la plus grande influence sur le jugement. Il faut avouer que ces sortes de gens, que l'intérêt mène d'études en études, de cabinets en cabinets, de greffes en greffes, sont quelquefois très à redouter, par les moyens qu'ils savent employer envers les subalternes pour les corrompre ou pour les abuser.

Les magistrats, fatigués de les voir dans toutes les affaires, les reçoivent souvent avec humeur, avec dédain, mais ils ne se rebutent point; leur objet est de gagner de l'argent, de paroître utiles; & pourvu qu'ils arrivent à leur but, peu leur importe l'effet de leurs importunités.

Nous n'avons pas cru devoir parler ici d'une autre espèce de Sollicitation indirecte, aussi dangereuse pour le plaideur qui se permettroit de la tenter, que pour le magistrat qui en seroit ébranlé; je veux parler de celle qui a pour objet de corrompre son juge sous l'apparence de le solliciter. En prenant des voies cachées, elle arrive quelquefois à son but; mais il est bien rare qu'elle ose même suivre sa marche oblique dans des cours où la réputation d'honneur & de probité s'étend sur les membres qui y siègent. Il y a quelques années qu'une affaire très-célèbre a prouvé l'inutilité & le danger de ces sortes de Sollicitations, qui auroient les plus terribles conséquences, si la vertu & la probité des magistrats ne les étouffoient pas, même avant leur naissance.

(*Article de M.* DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

SOMMATION. C'est un acte par lequel on interpelle quelqu'un de dire ou de faire quelque chose.

Les procureurs font des Sommations de donner des copies de pièces, de fournir des défenses, de venir plaider, &c. (1).

Les huissiers font des Sommations de payer, de faire des ouvrages, &c. (2).

---

(1) *Formule d'une Sommation de venir plaider.*

A la requête du sieur L.... soit sommé Me A.... procureur de B.... de comparoir demain à l'audience du parc civil du châtelet de Paris, pour plaider la cause des parties, dont acte.

(2) *Sommation pour faire faire des ouvrages de maçonnerie, avec assignation.*

L'an.... le.... à la requête de.... demeurant à.... où il élit son domicile, je.... huissier à.... demeurant à.... soussigné, certifie avoir sommé & interpellé.... maître maçon, demeurant à.... en son domicile, parlant à.... d'incessamment achever & faire parachever les ouvrages de maçonnerie qu'il a entrepris & commencés dans une maison sise à.... appartenante audit.... & d'y employer des matériaux bien conditionnés, suivant le marché passé entre les parties, pardevant.... notaire, le.... & à ce faire, d'y mettre dans le jour des ouvriers suffisans; autrement proteste ledit.... de se pourvoir par les voies ordinaires, & de toutes pertes, dépens, dommages & intérêts, tant pour l'inexécution dudit marché que pour le retardement desdits ouvrages, souffert & à souffrir, &c. que ledit.... aura & souffrira ci-après, lequel.... parlant que dessus, a été de ce faire refusant; pourquoi, & pour y être condamné, je lui ai, en parlant comme dessus, donné assignation à comparoir d'hui en.... jours, pardevant M. le prévôt *ou* bailli de.... *ou* son lieutenant, en son auditoire audit lieu, heure d'audience; & en outre répondre & procéder ainsi que de raison, à fin de dépens; & signifié que Me.... procureur, occupera pour ledit demandeur; & lui ai laissé, parlant comme dessus, copie tant dudit marché que du présent.

Autre pour l'entretien du couvert d'une maison.

L'an mil sept cent.... le.... jour de.... à la requête de.... demeurant à.... où il élit son domicile, je.... huissier.... demeurant à.... soussigné, certifie avoir sommé & interpellé.... maître couvreur, demeurant à.... en son domicile, parlant à.... de satisfaire au marché fait entre les parties sous signature privée, le.... & suivant icelui, de mettre incessamment des ouvriers suffisans & nécessaires pour l'entretien & couverture d'une maison appartenante audit.

Lorsque les juges qui ne prononcent pas en dernier ressort refusent ou négligent de juger un procès qui est en état, ils peuvent être sommés de le faire; & tout huissier ou sergent qui en est requis, doit faire à cet égard les Sommations nécessaires, à peine d'interdiction. C'est ce qui résulte de l'article 2 du titre 25 de l'ordonnance du mois d'avril 1667.

Ces Sommations se font de huitaine en huitaine à l'égard des juges qui ressortissent nûment aux cours, & de trois jours en trois jours à l'égard des autres juges.

On peut faire ces Sommations au domicile des juges ou au greffe de leur juridiction, en parlant à leur greffier ou aux commis des greffes. Elles doivent être conçues en termes qui ne blessent point le respect dû aux juges. Voyez une formule de ces Sommations à l'article PRISE A PARTIE.

On appelle *Sommation respectueuse*, un acte fait par deux notaires, ou par un notaire en présence de deux témoins, dans lequel, au nom d'un enfant, ils requièrent son père & sa mère, ou l'un d'eux, de consentir au mariage de cet enfant.

Le défaut de consentement du père n'empêche pas que le mariage d'un enfant majeur ne soit valablement contracté; mais comme les parens sont intéressés à connoître les personnes avec lesquelles leurs enfans veulent se marier, plusieurs lois, & entre autres un édit de février 1556, une déclaration de 1639 & un édit de 1697, ont ordonné que si les enfans mâles, majeurs de trente ans, & les filles ou veuves, majeures de 25 ans, venoient à se marier sans avoir requis le consentement de leur père ou de leur mère, & sans justifier que, s'il leur a été refusé, ils se sont mis en devoir de l'obtenir, ils pourroient être exhérédés.

Cette justification doit se faire par des Sommations respectueuses, faites en conformité de l'arrêt de réglement, rendu au parlement de Paris le 27 août 1692. Cet arrêt porte, que *les fils & filles, même les veuves qui voudront faire sommer leurs pères & mères, aux termes de l'ordonnance, de consentir à leur mariage, seront tenus à l'avenir d'en demander permission aux juges des lieux du domicile des père & mère, qui seront tenus de la leur accorder sur requête.*

Observez que, suivant un arrêt du même parlement du 12 décembre 1736, la permission dont il s'agit doit être demandée au juge royal & non au juge seigneurial.

L'enfant qui demande au juge royal la permission de faire des Sommations respectueuses, doit joindre à sa requête (1) son extrait baptistaire, afin que le juge puisse connoître si le suppliant a l'âge compétent pour prendre cette voie.

---

fise à.... aux offres de payer, conformément audit marché, sinon, & à faute par ledit.... d'y satisfaire, proteste de le rendre garant & responsable des dommages & intérêts dudit.... notamment à cause de ce que les locataires quittent & abandonnent les lieux, faute d'être clos & couverts, lequel.... parlant comme dessus, a été de ce faire refusant, pourquoi, & pour y être condamné, je lui ai donné assignation à comparoir le.... pardevant M. le châtelain *ou* viguier de.... *ou* son lieutenant, en son auditoire audit lieu, heure d'audience; & en outre répondre & procéder comme de raison, requérant dépens; & signifié que M^e.... procureur, occupera pour ledit demandeur; & lui ai laissé, parlant comme dessus, copie, tant dudit marché que du présent.

(1) *Formule de requête pour obtenir la permission de faire des Sommations respectueuses.*

A M. le prévôt de Paris, *ou* M. le lieutenant civil.

Supplie humblement A.... fils de.... bourgeois de Paris.

Disant qu'étant majeur, suivant qu'il est prouvé par son extrait baptistaire joint à la présente requête, délivré par.... vicaire de la paroisse de.... il desireroit contracter mariage avec la demoiselle.... & comme ledit sieur.... son père, ne veut pas consentir à ce mariage, & ne donne aucune raison de son refus; que le suppliant, de son coté, est convaincu que cette alliance est la plus convenable qu'il puisse se proposer, tant à cause de la proportion des fortunes, qui est assez égale, que par le rapport des caractères, il a recours à votre autorité.

Ce considéré, monsieur, il vous plaise permettre au suppliant de faire faire audit sieur.... son père, par tels notaires qu'il vous plaira nommer, les Sommations respectueuses necessaires pour parvenir audit mariage; & vous ferez bien.

Ordonnance.

Permis de faire faire les trois Sommations respectueuses par.... &.... notaires au châtelet, qu'à ce faire commettons. Fait ce....

Formule de Sommation respectueuse.

L'an, &c. heure de.... en conséquence de l'ordonnance de M. le lieutenant civil du châtelet de Paris, du.... étant au bas de la requête à lui présentée ledit jour, & annexée à la minute des présentes, en présence & assisté des notaires soussignés, commis par ladite ordonnance, le sieur A.... bourgeois de Paris, y demeurant, rue.... s'est transporté à la demeure du sieur B.... son père, sise.... où étant & parlant à sa personne, ledit sieur B.... en lui continuant les prières par lui ci-devant faites de consentir à son mariage, avec la demoiselle D.... a requis ledit sieur son père de lui donner son consentement; lequel sieur B.... a répondu qu'il a plusieurs fois représenté audit sieur son fils les raisons qui le portent à refuser son consentement au mariage projeté; qu'elles consistent principalement, &c. & a signé.

Si le père ou la mère refusent de s'expliquer & de signer, on le constate, après les avoir interpellés de le faire.

En conséquence de laquelle réponse ledit sieur A.... a déclaré que considérant plutôt dans ce mariage les bonnes qualités de la demoiselle D.... & le rapport des caractères, que l'avantage de la fortune, il ne peut que remercier le sieur son pere des témoignages qu'il lui donne de son affection; mais qu'un intérêt plus précieux que celui de la fortune l'empêchant d'entrer dans les vues dudit sieur son père, il proteste que, sans avoir dessein de manquer au profond respect & à la reconnoissance qu'il lui doit, il se pourvoira par les voies de droit pour parvenir audit mariage; desquelles Sommations, réponses, déclarations & protestations, il nous a requis acte, à lui octroyé lesdits jour & an; & a été laissé audit sieur B.... père, copie collationnée de la requête & ordonnance sus-énoncées, & expédition des présentes, faites & passées en la maison dudit sieur B.... père, signées dudit sieur A.... son fils, & demeurées en la possession de M^e.... l'un des notaires soussignés.

Le réglement de 1692 n'a pas preſcrit le nombre des Sommations qui doivent être faites ; mais l'uſage eſt d'en faire trois. Ce nombre a d'ailleurs été ordonné par arrêt de réglement rendu au parlement de Toulouſe le 26 juin 1723.

Voyez au ſurplus l'article EXHÉRÉDATION.

SOMMATION PRÉPARATOIRE *à décret*. Cette Sommation eſt en uſage en Normandie. Elle doit précéder la ſaiſie-réelle ; c'eſt la première des douze formalités néceſſaires dans cette province pour la perfection du décret. Elle s'appelle préparatoire, du rang qu'elle tient parmi ces formalités.

Ces formalités ſont, 1°. cette Sommation ; 2°. la déclaration des biens à décréter ; 3°. la ſaiſie avec établiſſement de commiſſaire ; 4°. le bail judiciaire ; 5°. les criées ; 6°. le record ; 7°. la certification ; 8°. le paſſement ou l'interpoſition du décret ; 9°. la réception des enchères & l'adjudication en premier prix ; 10. la réception des enchères au profit particulier ; 11°. l'adjudication en premier prix ; 12°. l'état ou diſtribution du prix.

Toutes ces formalités ſont de rigueur ; on ne peut en omettre aucune ; autrement le décret d'immeubles fait en Normandie eſt nul (1).

La Sommation préparatoire eſt preſcrite par l'art. 546 de la coutume ; elle doit être faite à la perſonne ou au domicile de l'obligé.

On regarde comme inutile la première Sommation de payer, que les praticiens étoient dans l'uſage de faire en ſignifiant le titre obligatoire, ainſi que la perquiſition qu'ils faiſoient enſuite. On les regarde comme une pure aggravation, & la Sommation préparatoire vaut, & perquiſition, & ſignification des pièces obligatoires.

On peut même, d'après l'auteur du traité des décrets d'immeubles, ſuivant la coutume & la juriſprudence de Normandie, faire cette Sommation préparatoire, en ſignifiant pour la première fois le jugement de condamnation.

La Sommation doit contenir trois chefs : le premier, la demande ou commandement de payer une choſe certaine & liquide, comme une ſomme d'argent, ou une certaine quantité de grains ou d'autre eſpèce, dont l'appréciation puiſſe être faite après la ſaiſie comme auparavant.

Le deuxième, l'interpellation pour le refus de payer, de donner ou indiquer des biens meubles exploitables & ſuffiſans pour le payement de la choſe demandée.

Le troiſième, la déclaration que, faute de payement, le requérant entend ſe pourvoir par ſaiſie en décret, des biens immeubles *appartenans ou ayant appartenu* au débiteur, en quelque lieu qu'ils ſoient aſſis & ſitués ; & qu'à cet effet, l'exploit vaudra Sommation préparatoire à décret.

Il faut en outre, 1°. que cette Sommation ſoit conforme aux autres exploits, c'eſt-à-dire, qu'elle contienne le jour, le mois, l'année, l'heure d'avant ou d'après midi ; les nom, ſurnom & demeure du requérant, ainſi que ceux de l'huiſſier ou ſergent qui l'a faite, avec la juridiction où il eſt reçu & immatriculé, & ceux du débiteur.

2°. Qu'elle ſoit faite en préſence de deux témoins âgés chacun de plus de vingt ans, deſquels il faut employer les noms, ſurnoms, vacations & demeures, & qu'elle ſoit ſignée d'eux & de l'inſtrumentaire, tant ſur le regiſtre que ſur l'original & la copie, & que ces trois actes faſſent mention de ces ſignatures.

Un arrêt du 10 août 1754 a diſpenſé les inſtrumentaires de la néceſſité d'avoir des regiſtres d'hérédité pour y tranſcrire leurs diligences & y ſigner

---

(1) *Voici le modèle de cette Sommation.*

L'an.... le.... jour de ... à la requête de.... demeurant à.... rue.... paroiſſe.... où il a élu ſon domicile, créancier du ſieur.... ſuivant un.... (*déſigner le titre, contrat, ſentence, &c.*) dont copie eſt donnée en tête de la préſente Sommation, ledit ſieur.... ſtipulé & repréſenté (*s'il eſt repréſenté par un porteur de procuration*) par le ſieur.... demeurant à.... rue.... paroiſſe.... porteur de ſa procuration paſſée devant.... qui en a la minute, & ſon confrère, notaires à ... le.... ſcellé le.... en forme, pour lequel ledit ſieur requérant aux fins du préſent, domicile eſt élu chez.... je.... huiſſier.... y reçu & immatriculé, demeurant à.... rue.... paroiſſe.... ſouſſigné, en vertu dudit contrat (*ou autre titre exécutoire, qu'il faut énoncer & dater*), le tout en bonne forme y recours, certifie avoir ſommé ledit ſieur... demeurant à... rue... paroiſſe.... en parlant à.... (avant *ou* après midi) de payer préſentement comptant audit ſieur requérant (*ſtipulé comme deſſus, s'il y a porteur de procuration*) ou à moi huiſſier, pour lui porteur de pièces, la ſomme de.... (*employer ici les cauſes de la dette*) le tout ſauf en deniers ou quittances, autres condamnations, & ſans préjudice d'autres dus, prétentions & demandes, offrant, en cas de payement, lui en donner quittance & décharge valable ; lui déclarant qu'à ſon refus de ce faire ou de me bailler, montrer, enſeigner & indiquer biens, meubles exploitables & ſuffiſans à lui appartenans, pour ſur iceux adreſſer mon exécution, & vendus pour le recouvrement de la ſomme ci-deſſus demandée, intérêts, frais & dépens, & aux ſuſdites réſerves, que le vouloir & intention dudit ſieur requérant (*ſtipulé comme deſſus, s'il y a porteur de procuration*) étoit & eſt de faire ſaiſir réellement & en la main du roi & par décret, tous & un chacun les biens immeubles appartenans ou ayant appartenu audit ſieur.... en quelques lieux & endroits qu'ils ſoient aſſis, pour être vendus, paſſés & adjugés par décret de juſtice pardevant les juges auxquels la connoiſſance en appartiendra ou ſera attribuée, après les diligences à ce requiſes & néceſſaires, dûment faites ſuivant la coutume du pays de Normandie & arrêts de la cour du parlement ſur ce intervenus, interpellant ledit ſieur.... en parlant comme deſſus, de faire réponſe à la préſente Sommation en décret, lequel a été refuſant de faire, à laquelle fin délivré audit ſieur.... en parlant comme dit eſt ; copie entière dudit contrat (*ou autre titre exécutoire qu'il faut ſpécifier*) devant énoncé & daté, avec autant du préſent exploit de ſignification & Sommation en décret ; le tout préſence de.... demeurant à.... rue.... paroiſſe.... praticiens, mes aſſiſtans & témoins, qui, avec moi & ledit ſieur requérant (& ledit ſieur.... porteur de procuration dudit ſieur.... *s'il y a porteur de procuration*), ſigné tant en mon original qu'en la copie délivrée & à mon regiſtre d'hérédité, ſuivant la coutume & l'ordonnance.

avec leurs records, & témoins. D'après cet arrêt, il suffit que les uns & les autres signent à la copie, & à l'original. Le registre peut être sur une feuille séparée qui en tient lieu.

La troisième, qu'elle soit contrôlée comme les exploits.

La quatrième, qu'elle contienne copie de la pièce obligatoire (1).

La cinquième, que la Sommation soit faite à la personne ou au domicile de l'obligé, sur quoi il faut faire plusieurs observations.

L'obligé est ou vivant ou mort. Dans le premier cas, la Sommation peut être faite à sa personne, en quelque endroit qu'on le trouve, pourvu que ce soit en Normandie, & qu'il soit majeur. Une Sommation faite hors de la province ne seroit pas valable. Il en seroit de même d'une Sommation faite en parlant au fermier des biens qu'on voudroit décréter.

Si l'obligé ne peut être trouvé en Normandie, il faut faire la Sommation à son domicile, s'il en a un en Normandie, sinon à la principale porte de la paroisse où sont situés les biens qu'on veut décréter, issue de messe paroissiale.

Si l'obligé a plusieurs domiciles, il faut que la Sommation soit faite au principal, soit à celui où il réside alors, suivant Barault, soit à celui où il a sa famille & son ménage, suivant Basnage.

Les princes, les grands seigneurs & les officiers de la couronne sont censés avoir deux domiciles, l'un à la cour, à leurs hôtels ordinaires, & l'autre à la maison de leur principale demeure; c'est à celui-ci que la Sommation doit être faite.

Si l'obligé est décédé, on distingue s'il a des héritiers ou s'il n'en a pas, & si, ayant des héritiers, ils sont ou majeurs ou mineurs.

Si les héritiers sont majeurs, ou seulement l'un d'eux, il suffit que la Sommation soit faite à l'un des majeurs, ou seulement à celui qui l'est: elle vaut alors pour tous, comme si elle avoit été faite à l'obligé avant son décès.

Quoiqu'on voie les enfans du débiteur jouir de ses biens, il ne faut pas pour cela les croire héritiers; il est possible qu'ils aient renoncé & qu'ils se soient fait autoriser par justice à jouir. Il faut donc examiner à quel titre est leur jouissance, & s'ils ont renoncé & se sont fait autoriser. La renonciation doit être faite devant le juge du domicile du défunt, & elle est sujette à l'insinuation. Ainsi on doit la trouver au greffe du siège, ou à celui des insinuations. L'autorisation de jouir n'est pas sujette à l'insinuation, mais il doit y en avoir minute; ainsi on doit la trouver au greffe du siège. Si la jouissance n'est pas autorisée par justice, la renonciation ne sert de rien. Un arret du 8 août 1749, rapporté à la suite de la petite coutume, veut que les enfans soient réputés héritiers par la jouissance.

Si les héritiers sont mineurs, on distingue s'ils ont un tuteur ou s'ils n'en ont pas.

S'ils n'ont point de tuteur, il faut leur en élire un; & quand ils en ont un, c'est à sa personne ou à son domicile qu'il faut faire la Sommation dans la forme ci-dessus, à l'égard de l'obligé, excepté qu'après la Sommation de payer ou indiquer biens meubles exploitables, il faut ajouter, *ou de bailler un bref état de ce qu'il a entre les mains, appartenant aux mineurs, dans quinzaine, faute de quoi & ledit temps passé, lui déclarer qu'on se pourvoira par saisie en décret des biens desdits mineurs, à laquelle fin l'exploit vaudra Sommation préparatoire, sans qu'il soit besoin d'autres ni de perquisition.* Art. 591, cout. Routier 379.

Si, lors de la Sommation, le tuteur déclare qu'il n'a point de deniers appartenans aux mineurs, on n'est point obligé d'attendre la quinzaine pour saisir, on peut, aux termes d'un arrêt du 1 mars 1657, le faire dès le lendemain.

Cependant comme la Sommation est nécessaire pour mettre le débiteur entièrement en retardement, & qu'il faut en cela qu'elle soit dans toute la forme, si le tuteur refuse de payer ou de donner un bref état de compte, au lieu de saisir, comme on vient de le dire, il est bon de l'assigner, même par la Sommation, à comparoir à bref jour devant le juge, pour être condamné à fournir son bref état de compte: le juge lui accorde quinzaine pour y satisfaire; &, par le même jugement, il ordonne qu'à ce défaut & ledit temps passé, il sera passé outre à la saisie & autres diligences du décret, à laquelle fin le jugement vaudra Sommation préparatoire. Mais le défaut de cette assignation n'opéreroit pas nullité, parce que le tuteur est responsable des fautes qu'il fait, envers ses mineurs.

Si le tuteur fournit son compte, soit en conséquence de ce jugement, soit en conséquence de la Sommation, & que par ce compte il soit trouvé redevable aux mineurs de la somme demandée, il est tenu de payer dans la quinzaine après; faute de quoi & ce temps passé, le créancier peut, sans autre Sommation, saisir les biens des mineurs. De même il peut saisir, si, par l'état, le tuteur n'est pas redevable suffisamment, sauf néanmoins en l'un & l'autre cas de saisie, le recours & la récompense des mineurs contre le tuteur, s'il y échet.

Si, comme nous l'avons observé, il y a un jugement rendu, il faut qu'il soit signifié au tuteur pour le mettre en retard.

(1) Il y a des instrumentaires qui donnent copie de toutes les pièces obligatoires, quand le créancier en a plusieurs, même de pièces qui ne le sont pas, sous prétexte d'interrompre la prescription & d'en conserver l'hypothèque; mais l'auteur du traité des decrets, que nous suivons après l'avoir conféré avec les autres auteurs qui ont écrit sur cette matière & avec les arrêtistes de Normandie & les commentateurs de cette coutume, observe qu'il suffit de donner copie d'une des pièces obligatoires d'une des créances & réserver au surplus du dû, pour en être payé & colloqué à l'état. C'est alors qu'on fait toutes les demandes & qu'on représente toutes les pièces au soutien.

Il se peut encore que l'obligé n'ait point d'héritiers connus ; alors il faut les contumacer ; cette Sommation ne pouvant, d'après la remarque précédemment faite, se faire au détenteur des héritages.

Voici ce qui se pratique à l'égard de cette contumace : on présente au juge une requête expositive de la créance & du défaut de connoissance des héritiers de l'obligé décédé ; on y demande permission d'assigner à ban les héritiers en général, suivant la coutume, aux fins d'être condamnés à payer, sinon voir dire qu'il sera permis de se pouvoir par saisie en décret des biens ayant appartenu à l'obligé, & qu'à cet effet la sentence vaudra Sommation préparatoire à décret.

En conséquence de cette commission & des pièces obligatoires, l'huissier ou sergent se transporte à la maison où l'obligé résidoit lors de son décès, & y fait perquisition, pour savoir s'il y a quelqu'un qui veuille se dire & porter héritier du défunt. S'il y a quelqu'un qui le déclare, on l'assigne à certain jour devant le juge, pour être condamné à payer la dette, ou bien on lui fait la Sommation en décret.

Cette Sommation est plus régulière & moins couteuse que l'assignation ; elle peut être faite dans le même temps ou un autre jour après la déclaration d'être héritier.

Si personne ne se déclare héritier, on assigne les héritiers en général, en parlant aux personnes trouvées au domicile, & s'il n'y en a point, aux voisins, à comparoir au lendemain du quarantième jour & autres jours ensuivans, ordinaires & extraordinaires, à la juridiction du lieu, pour être condamnés à payer la dette, sinon voir dire qu'il sera permis au réquérant de se pourvoir par décret des biens immeubles de l'obligé, & qu'à cet effet, la sentence à intervenir vaudra Sommation préparatoire.

Cet exploit doit être fait un jour de dimanche, & à l'instant l'huissier ou sergent se rend a la porte de l'église paroissiale, issue de la messe, où il fait pareille opération.

Ces deux exploits doivent être sur le même cahier, à la suite l'un de l'autre & dans la même forme qu'on l'a marquée ci-devant pour la Sommation préparatoire à décret. Mais il faut mettre par affiches & placards à la porte de l'église & du domicile, copies des pièces obligatoires de la requête & commission, ensemble de ces deux exploits. Il faut même donner lecture de toutes ces pièces, & en faire mention dans l'original, les copies & le registre.

Le lendemain du quarantième jour, on porte la cause à l'audience, s'il y en a, sinon devant le juge, qu'on fait transporter à l'auditoire à cet effet ; & là, s'il ne se présente personne qui veuille se porter héritier, on prend *défaut premier* sur les héritiers en général, & mandement pour assigner de nouveau, en vertu duquel on fait de secondes perquisitions en la forme ci-dessus, & on assigne les héritiers en général *aux trois semaines*, le jour de l'exploit non compris, ou pour le mieux, à la première audience d'après les trois semaines, à laquelle on prend *défaut deuxième*, pour le profit duquel on fait juger la contumace bien faite, la condamnation de la dette, & ordonner qu'il sera passé outre à la saisie des biens de l'obligé & aux autres diligences de décret, & qu'à cette fin la sentence vaudra Sommation préparatoire avec dépens en privilège.

Il y a plusieurs observations à faire à ce sujet.

La première, que quand on a porté la cause la première fois à un autre jour qu'à celui d'audience, ou devant le juge, à défaut d'audience, il faut qu'il soit prononcé, *sauf la première audience* ; & en conséquence on rapporte la cause à la première audience où on a fait réitérer ce défaut, & on prend mandement dans l'audience, comme ci-dessus.

La deuxième, qu'il faut deux défauts pour juger la contumace ; ainsi l'exigent la coutume de Normandie, article 587, & le réglement du 12 février 1678 ; & outre ces défauts accordés par le juge, il faut en lever deux au greffe des présentations, le même jour que le juge les a prononcés, si c'est dans une juridiction royale que se font les poursuites.

La troisième, qu'il n'est pas absolument nécessaire que la contumace soit jugée dans la seconde audience ; le juge peut ordonner que les pièces seront vues pour juger le profit de ces défauts, & cela afin de voir par lui-même si les formalités ont été bien observées, même permettre de donner requête à cette fin ; il suffit que les défauts soient donnés à l'audience, & on peut rendre la sentence un autre jour sur le vu des pièces. On a vu juger ainsi plusieurs contumaces.

La quatrième, qu'après l'an & jour du défaut, on ne peut plus en juger le profit ni en obtenir les dépens ; ainsi jugé par un arrêt du 9 juillet 1660.

Lorsqu'il s'agit des biens d'une femme mariée pour les dettes qu'elle a contractées, la Sommation préparatoire se fait à elle & à son mari conjointement, lors même qu'ils sont séparés ; l'arrêt du 10 mars 1522 veut même que toutes les autres diligences du décret se fassent de même contre la femme & le mari conjointement.

Lorsqu'il y a plusieurs obligés par le même acte, on distingue s'ils sont obligés solidairement ; alors il suffit que la Sommation soit faite à l'un d'eux ; elle vaut pour tous, mais il est bon d'employer dans la Sommation, *tant pour lui que pour ses coobligés*. Si ces coobligés ne sont pas solidaires, la Sommation doit être faite à chacun, autrement elle ne pourroit servir que pour saisir réellement les biens de ceux à qui la Sommation auroit été faite.

Lorsque le débiteur décède après que la Sommation lui est faite, il n'est pas nécessaire de la

réitérer à son héritier ; on peut passer outre à la saisie, pourvu que cette Sommation ne soit pas surannée.

Cette Sommation ne dure qu'un an ; l'art. 547 la déclare prescrite après ce délai. Il faut en ce cas la réitérer.

Une fois cette Sommation faite, l'obligé ne peut plus empêcher le décret par l'offre qu'il feroit de bailler caution. Il ne peut en empêcher l'effet qu'en payant la dette ou en indiquant des meubles exploitables & suffisans, ou par appel ; on peut interjeter appel de cette Sommation, ainsi qu'on va l'expliquer.

Si l'obligé indique des meubles exploitables, il faut les saisir & vendre avant que de procéder à la saisie, encore bien qu'ils ne paroissent pas être suffisans pour remplir la dette. C'est par la vente que l'on connoît s'il y a de quoi payer ou non la dette & les frais.

Si on a fait saisir les meubles de l'obligé, ou fait arrêt entre les mains de ses débiteurs, il faut faire vendre les meubles & vider les arrêts avant que de faire la Sommation à décret, à moins qu'il n'y ait opposition ou appel des jugemens sur ce intervenus ; car dans ce cas on pourroit faire la Sommation ; mais il seroit bon alors de sommer l'obligé de se désister de son opposition, & dans le cas d'appel s'y faire autoriser, par provision, par le juge supérieur.

Lorsque les biens de l'obligé sont venus au roi ou aux seigneurs, à droit de confiscation, deshérence, aubaine ou bâtardise, il n'est pas besoin de faire la Sommation au procureur du roi ou fiscal, il faut faire la contumace. Il est cependant d'usage de poursuivre le payement sur les receveurs du roi ou sur les seigneurs, comme une charge des biens, par la raison que les charges suivent les biens, surtout quand ils passent à un tiers à titre gratuit ; mais un arrêt du 13 juin 1738 juge qu'il faut agir par la voie du décret contre le seigneur confiscataire.

Dans l'espèce de cet arrêt, un nommé Letellier avoit accusé un nommé Lucel de l'avoir volé ; nombre de témoins ayant été entendus, Lucel fut décrété & constitué prisonnier ; mais la suite de l'instruction ayant fait connoître que les témoins avoient été subornés, Lucel fut déchargé de l'accusation, & Letellier fut condamné à être pendu, comme suborneur, & ses biens confisqués, préalablement pris sur ses biens 8000 livres d'intérêts civils, qui furent adjugés à Lucel.

Les religieux de Fécamp s'emparèrent, à droit de confiscation, des fonds ayant appartenu à Letellier ; Lucel fit arrêt entre les mains de Delaunay, fermier, avec assignation pour affirmer. Le fermier déclara ne rien tenir de Letellier, & sentence intervint qui donna main-levée de l'arrêt.

Lucel appela de cette sentence, & les religieux de Fécamp en soutinrent le bien jugé.

Lucel soutint que le seigneur confiscataire étant tenu des dettes mobilières, aux termes de l'art. 143 de la coutume, les religieux ne pouvoient s'en dispenser, & encore moins lorsque la loi n'assujettit point à décréter. Il représenta que cette nécessité de décréter seroit une loi d'autant plus rigoureuse pour lui, qu'elle le réduiroit à l'impossible, puisqu'outre que les fonds arrêtés se trouveroient absorbés par les frais de décret, il étoit lui-même hors d'état de faire les frais ; il dit enfin que sa créance étoit des plus favorables, & que, puisque les religieux convenoient qu'ils pouvoient être assujettis de payer par la voie réelle, il leur importoit peu de payer ou de le laisser jouir jusqu'à ce qu'il fût rempli.

Les religieux réclamèrent au contraire la disposition de l'art. 24 du réglement de 1666, d'après lequel le seigneur confiscataire n'est point tenu de payer personnellement les dettes mobilières du confisqué ; ils prétendirent que c'étoit la distinction qu'il falloit faire entre les rentes foncières & les rentes hypothécaires, qui étoient une espèce d'aliénation du fonds de la part du confisqué, & que le seigneur étoit conséquemment tenu d'acquitter. Ils s'appuyèrent d'un arrêt rapporté par Basnage, lequel juge qu'il faut décréter pour les arrérages d'une rente échue avant la commise : & sur ces différens principes, la cour mit l'appellation au néant avec dépens ; & Lucel fut obligé de décréter les biens ayant appartenu à Letellier.

Cet arrêt, dit l'auteur du traité des décrets, qui le rapporte, est rigoureux ; aussi, ajoute-t-il, n'a-t-il pas été du goût de tout le monde, par la distinction qu'il faut faire entre la confiscation & la commise.

*Voyez la coutume de Normandie au titre des exécutions par décret ; Berraut, Basnage, Routier, Pesnel, de Héricourt, & le traité des décrets d'immeubles, suivant la coutume & la jurisprudence de Normandie, par M******, avocat au parlement, dont cet article est extrait.* Voyez aussi au supplément, ADJUDICATION, BAIL JUDICIAIRE, CRIÉES, CERTIFICATIONS, DÉCLARATION EN DÉCRET, DÉCRET D'IMMEUBLE, ENCHÈRES, ETAT, INTERPOSITION, RECORD, SAISIE-RÉELLE.

(*Article de M.* MONTIGNY, *avocat au parlement.*)

SORTIE. On donne ce nom au droit qu'on lève pour le transport des marchandises qui sortent de quelque province ou du royaume.

Par le tarif arrêté au conseil le 18 septembre 1664, le roi a réglé les droits qui devoient être perçus sur les denrées & marchandises qui sortiroient par les provinces de Normandie, Picardie, Champagne, Bourgogne, Bresse, Poitou, Aunis, Berry, Bourbonnois, Anjou, le Maine, &c., pour être conduites chez l'étranger, ou dans les provinces du royaume qui n'ont point de bureaux des cinq grosses fermes.

L'article final de ce tarif porte que les marchandises

chandiſes qui y ſont omiſes, acquitteront le droit de Sortie ſur le pied de cinq pour cent de leur valeur.

Pluſieurs articles du même tarif ont dans la ſuite été changés ou modifiés par des arrêts du conſeil que nous rapportons ſous les mots qui y ſont relatifs, lorſque la matière eſt aſſez importante pour exiger ces détails.

SORTILÈGE. Maléfice dont ſe ſervent les prétendus ſorciers pour nuire à autrui.

On étoit autrefois fort crédule en France ſur l'article des ſorciers. Sous le règne de Charles IX, un ſorcier nommé Trois-Echelles, fut exécuté en grève, pour avoir eu commerce avec les démons, & accuſa 1200 perſonnes du même crime, dit Mezerai, qui trouve ce nombre de 1200 bien fort; car, ajoute-t-il, un auteur le rapporte ainſi : « Je ne ſais s'il le » faut croire, car ceux qui ſe ſont une fois rempli » l'imagination de ces creuſes & noires fantaiſies, » croient que tout eſt plein de diables & de » ſorciers ».

Sous le ſucceſſeur de Charles IX, on ſe mit en garde contre l'exceſſive crédulité ſur ce point, comme il paroît par le recit de Pigray, chirurgien de Henri III, & témoin oculaire du fait qu'il rapporte. « La cour de parlement de Paris s'étant, » dit-il, réfugiée à Tours en 1589, nomma MM. » Leroi, Falaiſeau, Renard, médecins du roi, » & moi, pour voir & viſiter quatorze, tant » hommes que femmes, qui étoient appelantes » de la mort, pour être accuſées de ſorcellerie. » La viſitation fut faite par nous, en préſence » de deux conſeillers de ladite cour. Nous vîmes » les rapports qui avoient été faits, & ſur leſquels » avoit été fondé leur jugement par le premier » juge. Je ne ſais pas la capacité ni la fidélité de » ceux qui avoient rapporté, mais nous ne trou- » vâmes rien de ce qu'ils diſoient, entre autres » choſes, qu'il y avoit certaines places ſur eux » du tout inſenſibles : nous les viſitâmes fort di- » ligemment, ſans rien oublier de tout ce qui » eſt requis, les faiſant dépouiller tout nus : ils » furent piqués en pluſieurs endroits; mais ils » avoient le ſentiment fort aigu. Nous les inter- » rogeâmes ſur pluſieurs points, comme on fait » les mélancoliques; nous n'y reconnûmes que de » pauvres gens ſtupides; les uns qui ne ſe ſou- » cioient de mourir, les autres qui le deſiroient; » notre avis fut de leur bailler plutôt de l'ellé- » bore pour les purger, qu'autre remède pour » les punir. La cour les renvoya ſuivant notre » rapport ».

Cependant ces accuſations fréquentes de ſorcellerie, jointes à la croyance qu'on donnoit à l'aſtrologie judiciaire & autres ſemblables ſuperſtitions, ſous le regne des derniers Valois, avoient tellement enraciné le préjugé qu'il exiſtoit un grand nombre de vrais ſorciers, que dans le ſiècle ſuivant on trouve encore des traces aſſez fortes de cette opinion. En 1609, Fileſac, docteur de Sorbonne, ſe plaignoit que l'impunité des ſorciers en multiplioit le nombre à l'infini. Il ne les compte plus par douze cents ni même par cent mille, mais par millions.

Bouchel rapporte dans ſa bibliothèque françoiſe un arrêt du 12 ſeptembre 1609, par lequel le parlement de Bretagne condamna des prêtres & autres *convaincus de magie & de ſorcellerie*, à être pendus & enſuite brûlés avec leurs livres.

Chenu rapporte un autre arrêt du 17 mai 1616, par lequel le parlement de Paris condamna trois particuliers du Berry à faire amende honorable, & enſuite à être pendus & étranglés, pour crimes de Sortilège, & pour avoit aſſiſté au ſabbat & participé avec le diable.

La maréchale d'Ancre fut auſſi accuſée de Sortilège, & l'on produiſit en preuve contre elle, de s'être ſervie d'images de cire qu'elle conſervoit dans des cercueils; d'avoir fait venir des ſorciers, prétendus religieux dits ambroſiens, de Nancy en Lorraine, pour l'aider dans l'oblation d'un coq qu'elle faiſoit pendre la nuit dans l'égliſe des Auguſtins & dans celle de Saint-Sulpice; & enfin d'avoir eu chez elle trois livres de caractères, avec un autre petit caractère & une boîte où étoient cinq rondeaux de velours, deſquels caractères elle & ſon mari uſoient pour dominer ſur les volontés des grands. On ſe ſouviendra avec étonnement, dit M. de Voltaire dans ſon eſſai ſur le ſiècle de Louis XIV, juſqu'à la dernière poſtérité, que la maréchale d'Ancre fut brûlée en place de grève, comme ſorcière, & que le conſeiller Courtin, interrogeant cette femme infortunée, lui demanda de quel Sortilège elle s'étoit ſervie pour gouverner l'eſprit de Marie de Médicis. La maréchale lui répondit : *Je me ſuis ſervie du pouvoir qu'ont les ames fortes ſur les eſprits foibles;* & qu'enfin cette réponſe ne ſervit qu'à précipiter l'arrêt de ſa mort.

Il en fut de même dans l'affaire de ce fameux curé de Loudun, Urbain Grandier, condamné au feu comme magicien, par une commiſſion du conſeil. Ce prêtre étoit ſans doute répréhenſible & pour ſes mœurs & pour ſes écrits; mais l'hiſtoire de ſon procès & celle des diables de Loudun ne prouvent en lui aucun des traits pour leſquels on le déclara dûment atteint & convaincu du crime de magie, maléfice & poſſeſſion; & pour réparation deſquels on le condamna à être brûlé avec les pactes & caractères magiques qu'on l'accuſoit d'avoir employés.

Enfin, la raiſon, qui commença à faire des progrès ſous le règne de Louis XIV, a fait admettre l'opinion qu'il n'y a plus de vrais ſorciers. Nous voyons que le parlement de Rouen ayant fait arrêter en 1672 un grand nombre de bergers & autres gens accuſés d'être ſorciers, le roi rendit en ſon conſeil un arrêt le 26 avril de la même année, par lequel il fut enjoint de relâcher tous ces accuſés. Depuis ce temps, les ſimples accuſations de ſorcellerie n'ont plus été admiſes dans les tribunaux du royaume.

Au reſte, pour ſavoir ce qu'on penſe en France

des sorciers, enchanteurs & devins, il faut lire l'édit du mois de juillet 1682. « L'exécution des ordon-» nances des rois, nos prédécesseurs, porte le préam-» bule de cet édit, contre ceux qui se disent devins, » magiciens & enchanteurs, ayant été négligée de-» puis long-temps, & ce relachement ayant attiré » des pays étrangers dans notre royaume, plusieurs » de ces imposteurs, il seroit arrivé que, sous pré-» texte d'horoscope & de divinations, & par le » moyen des prestiges, des opérations, des préten-» dues magies & autres illusions semblables, dont » cette sorte de gens ont accoutumé de se servir, ils » auroient surpris diverses personnes ignorantes ou » crédules, qui s'étoient insensiblement engagées » avec eux en passant des vaines curiosités aux su-» perstitions, & des superstitions aux impiétés & » aux sacrilèges; & par une funeste suite d'engage-» mens, ceux qui se sont le plus abandonnés à la » conduite de ces séducteurs, se seroient portés à » extrêmité criminelle, d'ajouter la maléficie & le » poison aux impiétés & aux sacrilèges, pour ob-» tenir l'effet des promesses desdits séducteurs, & » pour l'accomplissement de leurs méchantes pré-» dictions. Ces pratiques étant venues à notre con-» noissance, nous aurions employé tous les soins » possibles, pour en faire cesser & pour arrêter par » des moyens convenables les progrès de ces dé-» testables abominations: & biens qu'après la pu-» nition qui a été faite des principaux auteurs & » complices de ces crimes, nous dussions espérer » que ces sortes de gens seroient pour toujours ban-» nis de nos états, & nos sujets garantis de leurs » surprises; néanmoins comme l'expérience du passé » nous a fait connoître combien il est dangereux » de souffrir les moindres abus qui portent au crime » de cette qualité, & combien il est difficile de les » déraciner, lorsque, par la dissimulation ou par » le nombre des coupables, ils sont devenus crimes » publics; ne voulant d'ailleurs rien omettre de ce » qui peut être de la plus grande gloire de dieu » & de la sûreté de nos sujets, nous avons jugé » nécessaire de renouveler les anciennes ordon-» nances, & de prendre encore en y ajoutant de » nouvelles précautions, tant à l'égard de tous ceux » qui usent de maléfices & de poison, que de ceux » qui, sous la vaine profession de devins, magi-» ciens, sorciers ou autres noms semblables, con-» damnés par les lois divines & humaines, infectent » & corrompent l'esprit des peuples par leurs dis-» cours & pratiques, & par la profanation de ce » que la religion a de plus saint. »

En conséquence, il est ordonné par l'article 1er de cette loi, que toutes personnes se mêlant de deviner & se disant devins ou devineresses, aient à vider incessamment le royaume, à peine de punition corporelle.

L'article 2 défend toutes pratiques superstitieuses de fait, par écrit ou par parole, soit en abusant des termes de l'écriture sainte ou des prières de l'église, soit en disant ou en faisant des choses qui n'ont aucun rapport aux causes naturelles; & veut que ceux qui se trouveront les avoir enseignées, ensemble ceux qui les auront mises en usage, & qui s'en seront servis pour quelque fin que ce puisse être, soient punis exemplairement & suivant l'exigence des cas.

L'article 3 veut que s'il se trouve à l'avenir des personnes assez méchantes pour ajouter la superstition & le sacrilège à l'impiété, sous prétexte d'opération de prétendue magie, ou autre prétexte de pareille qualité, celles qui s'en trouveront convaincues soient punies de mort.

SOU. Sorte de monnoie qui vaut douze deniers.

Le roi ayant été informé des abus qui se commettoient dans les payemens qu'on faisoit en pièces de six liards & de deux Sous enfermées dans des sacs, & ayant fait attention aux plaintes réitérées que ces abus occasionnoient, & notamment de la part des rentiers de l'hôtel-de-ville; sa majesté a jugé à propos de ramener l'usage des Sous à leur destination première: en conséquence, elle a rendu en son conseil, le 21 janvier 1781, un arrêt qui contient les dispositions suivantes:

« Art. 1. A compter du jour de la publication » du présent arrêt, il ne sera plus délivré dans les » payemens aucuns sacs de Sous; permet seulement » sa majesté de donner, à deniers découverts, des » pièces de six liards & de deux Sous pour les » appoints qui ne pourront se payer en écus de six » francs ou de trois livres; à l'effet de quoi sa ma-» jesté déroge aux précédens réglemens, qui per-» mettoient de donner dans les payemens le qua-» rantième en Sous.

» 2. Les sacs de Sous, qui, au jour de la pu-» blication du présent arrêt, se trouveront dans les » caisses régies à Paris pour le compte de sa ma-» jesté, seront portés à son hôtel des monnoies, » ils y seront vérifiés, & il en sera tenu compte » auxdites caisses, sur le certificat qui leur en aura » été délivré par le trésorier général des monnoies: » & seront sur le présent arrêt toutes lettres néces-» saires expédiées. Fait, &c. »

On appelle *Sous pour livre*, des droits additionnels qui ont été imposés sur différens objets par plusieurs édits, déclarations & arrêts du conseil d'état du roi.

L'article 2 de l'édit du mois de novembre 1771, a ordonné que pour tenir lieu des deux Sous pour livre du dixième, dont la perception devoit cesser le premier juillet 1772, il seroit perçu à l'avenir au profit du roi quatre Sous pour livre du premier vingtième, aussi long-temps que dureroit ce vingtième.

» Voulons, *porte l'article 6 du même édit*, que » les six Sous pour livre, établis en différentes » parties par les déclarations des 3 mars 1705, 7 » mai 1715, notre édit de décembre 1747, & » nos déclarations des 3 février 1760 & 21 novembre » 1763, ainsi que les six patards au florin qui se » perçoivent dans nos provinces de Flandres &

» Hainaut d'ancienne domination, en sus des droits » désignés en l'article 3 de notre déclaration du » 25 juin 1767, qui en a ordonné la prorogation, » soient, en vertu du présent édit, à compter du » jour de l'enregistrement & publication d'icelui, » levés & perçus à notre profit, jusqu'à ce qu'il » en soit par nous autrement ordonné, en sus du » principal de tous les droits, de quelqu'espèce & » nature qu'ils puissent être, exprimés ou désignés » par notredite déclaration du 3 février 1760, même » ceux qui, jusqu'aujourd'hui, auroient été exempts » de la totalité ou partie desdits Sous pour livre, » ou six patards au florin : exceptons toutefois le » prix des tabacs dans les provinces où la vente » exclusive a lieu, lequel, en vertu du présent » édit, demeurera seulement assujetti aux quatre » Sous pour livre établis par notre déclaration du » 24 août 1758, même après l'époque de cessation, » qui avoit été fixée par celle du 17 mars 1767, » & tant que lesdits six Sous pour livre auront lieu : » exceptons pareillement le prix du sel de nos ga» belles d'Alsace, celui du sel ordinaire dans notre » comté de Bourgogne, les domaines de France & » droits domaniaux, faisant partie du bail de notre » ferme générale, & le droit de Sou pour livre » sur le prix des bestiaux vendus dans les marchés » de Sceaux & de Poissy, lesquels droits continue» ront d'être perçus sur le même pied qu'ils le sont » actuellement.

» Art. 7. Voulons que sur les droits qui, par » l'article précédent, sont déclarés assujettis à six » Sous pour livre, ou à six patards au florin, en » sus du principal, il soit en outre levé & perçu » à notre profit deux Sous pour livre, ou deux » patards au florin de plus, jusqu'au dernier sep» tembre 1780, à l'égard de ceux desdits droits » dont les années des baux de fermes ou de régies » finissent au dernier septembre ; & jusqu'au der» nier décembre de ladite année 1780, à l'égard » de ceux desdits droits dont les années de baux » ou régies finissent au dernier décembre, pour » faire en tout, jusqu'auxdites époques, huit Sous » pour livre ou huit patards au florin, conformé» ment aux dispositions dudit article (1).

Par arrêt rendu au conseil le 15 décembre 1771, le roi avoit modéré à deux Sous pour livre les huit Sous pour livre qui devoient être perçus en exécution de l'édit de novembre précédent, en sus du principal du droit sur les cuirs : mais par un autre arrêt du 19 décembre 1781, il a été ordonné que les dix Sous pour livre, imposés par l'édit du mois d'août 1781, se percevroient sur les cuirs comme sur les autres objets qui y sont assujettis.

Ayant été représenté au roi que les droits établis pour le payement du don gratuit des villes & bourgs, portoient sur les consommations les plus nécessaires à la vie ; & que parmi les lieux qui y étoient assujettis, se trouvoient plusieurs petits bourgs principalement habités par des cultivateurs & gens de peine vivant du travail de leurs mains, sa majesté a rendu le même jour en son conseil un autre arrêt, par lequel elle a réglé & en partie modéré la perception de ces droits (1).

Un autre arrêt, rendu au conseil d'état le 22 du même mois, a ordonné que tous les droits qui se levoient & percevoient dans les provinces, en quelque lieu & à quelque titre que ce fût, sur les blés, grains & farines, seroient & demeureroient exempts des huit Sous pour livre, dont la perception avoit été ordonnée par les articles 6 & 7 de l'édit du mois de novembre précédent.

Par un autre arrêt rendu au conseil d'état le même jour, le roi a réglé la perception des Sous pour livre établis sur les différens droits de la ferme des domaines & autres, concédés ou aliénés à quelque titre que ce fût (2).

---

(1) La perception des deux Sous pour livre mentionnés dans cet article, a été prorogée jusqu'au dernier décembre 1790, par un édit du mois de février 1780, dont nous avons parlé à l'article VINGTIÈME.

(1) *Cet arrêt contient les dispositions suivantes :*

ART. 1. Le droit d'onze Sous dix deniers en principal, par voie de bois entrant dans Paris, faisant partie de ceux établis pour tenir lieu du don gratuit de ladite ville, sera & demeurera déchargé de toute augmentation, en vertu de l'édit du mois de novembre dernier, conformément aux lettres-patentes du 13 du présent mois.

2. Les huit Sous pour livre perceptibles en exécution des articles 6 & 7 dudit édit, & conformément à iceux, en sus des autres droits établis pour le don gratuit de ladite ville de Paris, par le tarif annexé à la déclaration du 3 janvier 1759, seront levés & perçus par les mêmes receveurs & autres préposés à la recette du droit principal, pour, le produit desdits huit Sous pour livre, être remis à l'adjudicataire des fermes, ses cautions, receveurs ou autres préposés, à l'effet d'en être compté à sa majesté en sus du prix du bail dudit adjudicataire, ainsi qu'il sera par elle ordonné.

3. Les six Sous pour livre perceptibles, conformément à l'article 6 dudit édit, & en exécution d'icelui, en sus des droits fixés & établis par lesdites déclaration & tarif du 3 janvier 1759, pour le don gratuit des autres villes & bourgs du royaume, seront & demeureront modérés à deux Sous pour livre seulement, jusqu'à ce qu'il en soit par sa majesté autrement ordonné.

4. Exempte pareillement sa majesté lesdits droits des deux nouveaux Sous pour livre, perceptibles en exécution de l'article 7 du même édit.

(2) *Voici cet arrêt :*

ART. 1. Les deux nouveaux Sous pour livre, perceptibles en exécution de l'article 7 de l'édit du mois de novembre dernier, en sus du principal, tant des droits de contrôle de tous exploits, tel qu'il est fixé par l'article 3 de la déclaration du 1er juin 1771, que des droits de saisie mobilière, opposition & main-levée, demeureront, ainsi que ceux qui ont lieu en exécution des déclarations des 3 février 1760 & 21 novembre 1763, fixé au dixième dudit principal seulement.

2. Veut & entend sa majesté que dans les six Sous pour livre en sus des émolumens des greffes de toute nature, soient compris les anciens deux Sous pour livre, dont la levée & perception a été ordonnée par la déclaration du 3 mars 1705, pour, avec lesdits deux nouveaux Sous pour livre établis par ledit article 7, faire en total huit Sous pour livre en sus du principal desdits émolumens, de même

Par un arrêt du 29 du même mois, le roi en son conseil, a exempté des Sous pour livre de nouvelle perception, ordonnés par l'édit de novembre précédent, le droit de quatrième à la vente en détail des boissons, qui a lieu dans les généralités de Rouen, Caen, Alençon & Amiens, & dans les villes & élections de Bar-sur-Seine, Pontoise & bas fauxbourg de l'aumône, ainsi que les droits de cinquante-quatre livres & de vingt-sept livres ou octroi de Picardie, sur les eaux-de-vie qui entrent dans la généralité d'Amiens: en conséquence, sa majesté a réglé que ces droits continueroient seulement d'être sujets comme avant l'édit, savoir, ceux de quatrième & de cinquante-quatre livres, à six Sous pour livre, & celui de vingt-sept livres ou octroi de Picardie, à deux Sous pour livre en sus de leurs principaux.

Par un autre arrêt rendu au conseil le même jour, le roi a ordonné que les droits fixés par le tarif annexé à l'édit du mois de juin 1771, pour la conservation des hypothèques, ainsi que ceux qui

---

que sur tous les aut es droits de greffes de quelque espèce & nature qu'ils puissent être, soit ceux faisant partie du bail des fermes générales, régis, affermés ou abonnés, & autres appartenans à sa majesté, soit ceux tenus à titre d'office, d'engagement, échange, apanage ou autte aliénation.

3. Ordonne sa majesté aux titulares ou autres propriétaires desdits greffes & droits, leurs receveurs, commis ou autres préposés de recevoir ou faire percevoir, à peine d'en repondre en leur propre & privé nom, lesdits huit Sous pour livre au profit de sa majesté, pour en compter aux préposés dudit adjudicataire de ses fermes générales. Enjoint sa majesté auxdits propriétaires, greffiers, commis ou autres, de représenter, à toutes réquisitions, leurs registres de recette & perception auxdits préposés de l'adjudicataire des fermes générales, à peine, en cas de refus, d'y être contraints par toutes voies dues & raisonnables, & de 500 liv. d'amende pour chaque contravention, laquelle ne pourra être remise ni modérée pour quelque cause & sous quelque prétexte que ce soit ou puisse être.

4. Les deux Sous huit deniers pour livre du montant des amendes de consignation & de condamnation, à quoi ont été réduits & réservés par l'édit du mois d'août 1716, les droits ci-devant attribués aux receveurs & contrôleurs desdites amendes, seront & demeureront confondus avec les six Sous pour livre, perceptibles sur le montant d'icelles, en exécution des déclarations des 3 février 1760 & 21 novembre 1763, & de l'article 6 dudit édit du mois de novembre dernier. Veut en conséquence sa majesté que lesdits six Sous pour livre, ainsi que les deux nouveaux établis par l'article 7 dudit édit, faisant ensemble huit Sous pour livre, ne puissent être restitués avec le principal desdites amendes, & que la perception en soit faite uniformément dans toutes les cours, conseils supérieurs, présidiaux, sénéchaussées, bailliages & autres sièges & juridictions royales du royaume, ordinaires & extraordinaires, en exécution dudit édit & conformément à icelui, en sus, tant du montant desdites amendes que des autres droits réservés par l'édit du mois d'août 1716, sur le pied qu'ils sont fixés par la déclaration du 3 août 1732.

5. Veut sa majesté que, conformément à l'exemption portée par l'article 6 dudit édit, les droits seigneuriaux & féodaux, fixes ou casuels, droits d'échange, tant dans les directes & mouvances de sa majesté, que dans celles des seigneurs particuliers, ensemble ceux d'aubaine, bâtardise, confiscation, déshérence & épaves, ne puissent être assujettis à aucun desdits huit Sous pour livre. N'entend toutefois sa majesté avoir dispensé de ladite perception, aucuns droits d'octroit, de péages, passages, travers, barrages, pontonages, haut-conduit, traite foraine ou domaniale, par eau ou par terre, & autres droits de pareille nature, perçus sur les denrées & marchandises, lesquels conformément à l'article 522 des lettres-patentes du 16 septembre 1738, portant bail des fermes générales à Jacques Forceville; aux articles 4 & 6 de la déclaration du 3 février 1760; aux articles 6 & 7 dudit édit du mois de novembre dernier, & en exécution d'icelui, seront & demeureront assujettis auxdits huit Sous pour livre, soit que le principal desdits droits se perçoive au profit de sa majesté par ses fermiers ou régisseurs, ou qu'il ait été concédé, donné, engagé, abonné ou aliéné, à quelque titre que ce soit, même d'apanage ou échange, à aucuns princes, seigneurs, provinces, villes, communautés ou particuliers, soit que lesdits droits n'aient jusqu'à présent été sujets qu'à une portion ou même à aucun desdits huit Sous pour livre.

6. En conséquence, & en interprétant en tant que de besoin l'article 3 de l'arrêt du conseil du 15 du présent mois, par lequel sa majesté a commis Julien Alaterre, adjudicataire de ses fermes générales, pour faire la régie & exploitation des nouveaux Sous pour livre, qui doivent avoir lieu en sus de ceux actuellement perçus & régis au profits de sa majesté par Jean-Baptiste Fouache, sur le principal de différens droits concédés ou aliénés; entend sa majesté que ledit adjudicataire fasse de même la recette, perception, régie, recouvrement & exploitation des huit Sous pour livre, perceptibles en totalité sur les droits énoncés aux articles 2 & 5 du présent arrêt; ainsi que sur ceux exprimés ou désignés auxdits articles 4 & 6 de ladite déclaration du 3 février 1760, soit que lesdits droits principaux soient perçus au profit des corps municipaux, communautés d'habitans, officiers, fabricans, marchands & autres, soit qu'ils aient été aliénés à des princes, seigneurs, particuliers, titulaires ou autres, dans le cas où lesdits droits n'auroient encore été assujettis à aucuns desdits huit Sous pour livre, à moins que le droit principal ne soit d'ailleurs régi pour le compte de sa majesté, auquel cas lesdits huit Sous pour livre seront régis & perçus avec ledit principal, s'il n'en a été autrement ordonné. Veut à cet effet sa majesté que la levée & perception en soient faites par les receveurs ou autres préposés à la recette desdits droits principaux, pour, le produit desdits huit Sous pour livre, être par eux remis aux receveurs ou autres préposés dudit adjudicataire, & en être par lui compté à sa majesté, en sus du prix de son bail, ainsi qu'il sera par elle ordonné. Enjoint sa majesté auxdits receveurs & autres préposés à la recette desdits droits principaux, de communiquer, à toutes réquisitions, leurs registres aux préposés dudit adjudicataire, sous les peines portées par l'article 3 du présent arrêt.

7. Autorise sa majesté ledit Alaterre, ses cautions, directeurs, commis & préposés, à décerner toutes contraintes nécessaires, soit contre les redevables, soit contre les receveurs, pour le payement & recouvrement desdits Sous pour livre de nouvelles perceptions, & à poursuivre l'exécution desdites contraintes en la manière accoutumée pour les autres droits des fermes, en vertu du présent arrêt, lequel sera exécuté selon sa forme & teneur, nonobstant toutes oppositions ou empêchemens quelconques, pour lesquels ne sera différé; & dont, si aucuns interviennent, sa majesté se réserve & à son conseil la connoissance, icelle interdisant à toutes ses cours & autres juges. Enjoint sa majesté aux sieurs intendans & commissaires départis dans les provinces & généralités du royaume, de tenir la main à l'exécution du présent arrêt. Fait au conseil d'état du roi, sa majesté y étant, tenu à Versailles le 22 décembre 1771.

Signé, Phelypeaux.

avoient été attribués aux offices de jurés-priseurs-vendeurs de meubles, & ceux qui se percevoient en exécution des déclaration & tarif du premier mars & arrêt du 16 septembre 1771, sur les papiers & cartons, à l'entrée des villes de province seulement, demeureroient exempts des huit Sous pour livre, perceptibles en exécution des articles 6 & 7 de l'édit du mois de novembre 1771.

Le même arrêt avoit affranchi des huit Sous pour livre les droits établis sur l'amidon & sur la poudre à poudrer; mais un autre arrêt du 24 décembre 1781 a ordonné que les dix Sous pour livre établis par l'édit du mois d'août précédent, se percevroient sur ces objets comme sur tous les autres qui étoient assujettis à cette imposition.

Par un autre arrêt rendu au conseil le 17 juin 1772, le roi a ordonné que les huit Sous pour livre, établis par l'édit de novembre 1771, seroient perçus en sus du principal des droits sur le vin & sur le pied-fourché, qui font partie du tarif de Chinon, & non sur la taxe des trois Sous pour livre du loyer des maisons, ni sur celle des domestiques, qui font également partie de ce tarif.

Le même arrêt a défendu aux officiers municipaux de Chinon, de s'opposer à cette perception, à peine d'en répondre en leur propre & privé nom, & de tous dépens, dommages & intérêts; & il a été en outre ordonné que les registres tenus par les receveurs du tarif de Chinon, & les quittances par eux expédiées, seroient en papier marqué, pourvu toutefois que ces quittances fussent au-dessus de cinq Sous.

Par un autre arrêt rendu au conseil le 8 septembre suivant, le roi voulant traiter favorablement celles des branches du commerce maritime qui méritent le plus de ménagement, & manifester son intention particulière pour l'administration liée à la dignité d'amiral de France, a accordé plusieurs modérations & exceptions à la perception des huit Sous pour livre des droits d'amirauté, imposés par l'édit de novembre 1771 (1).

Par un autre arrêt rendu au conseil le 15 septembre 1774, le roi a ordonné qu'à l'avenir les droits de péage, hallage, passage, pontonage, travers, barrage, coutume, étalage, leyde, afforage, de poids, aunage, marque, chablage, gourmetage, & les droits de bacs appartenant aux princes de son sang, seigneurs & autres particuliers qui les possèdent à titre patrimonial ou autre titre équivalent, seroient & demeureroient affranchis de la perception des huit Sous pour livre établis en conséquence de l'édit du mois de novembre 1771. Mais sa majesté a en même temps déclaré qu'elle n'entendoit pas comprendre dans cette exemption les droits d'aunage, mesurage & autres de pareille nature, appartenant à des compagnies d'officiers, ni ceux dont jouissent des particuliers à titre d'engagement.

Par un autre arrêt rendu au conseil le 24 août 1776, le roi, en interprétant & expliquant en tant que de besoin le précédent, dont plusieurs redevables ne vouloient point exécuter la dernière disposition, sur le fondement que les droits auxquels ils étoient restés assujettis n'étoient ni rappelés ni exprimés dans cette disposition, a ordonné que les droits de péage, hallage, passage, pontonage, travers, barrage, coutume, étalage, leyde, afforage, de poids, aunage, marque, chablage, gourmetage, les droits de bacs, de maîtres & aides de ponts, chaînes, courbes, courbage, buissonages, contrôle-clerc-d'eau, & tous autres de pareille nature, sous quelque dénomination qu'ils soient perçus, qui étoient ou dans la main de sa majesté, & affermés & régis pour son compte, ou tenus à titre d'engagement & sous faculté de rachat perpétuel, ou attribués à des offices & commissions, ou à des compagnies d'officiers, continueroient d'être assujettis à la levée & perception des huit Sous pour livre: il a été fait en même temps très-expresses inhibitions & défenses aux redevables, de refuser ou éluder le payement de ces huit Sous pour livre, sous peine de confiscation & de cent livres d'amende.

La guerre que le roi avoit à soutenir contre l'An-

---

(1) *Cet arrêt contient les dispositions suivantes :*

ART. 1. Les six Sous pour livre, prorogés ou imposés par l'article 6 de l'édit du mois de novembre 1771, seront perçus, ainsi qu'il est ordonné par l'arrêt du 22 décembre suivant, sur les droits qui se lèvent, tant au profit de l'amiral de France, suivant les tarifs jusqu'à présent en usage, qu'au profit des lieutenans & procureurs du roi dans les sièges d'amirautés, ainsi qu'ils sont fixés par les lettres-patentes du 10 janvier 1770, pour l'enregistrement & expédition des congés & commissions des vaisseaux, navires & autres bâtimens quelconques, quels que soit leur contenance, l'objet, la durée & le terme de leurs voyages; & seront lesdits droits exempts des deux derniers Sous pour livre, imposés par l'article 7 dudit édit, jusqu'à ce qu'il en soit par sa majesté autrement ordonné.

2. Seront & demeureront assujettis à la totalité desdits huit Sous pour livre, les droits attribués par lesdites lettres-patentes aux lieutenans & procureurs de sa majesté dans les sièges d'amirautés, pour l'enregistrement des rapports & déclarations à faire par les capitaines & maîtres des vaisseaux, navires & autres bâtimens quelconques, au retour de quelques voyages que ce soit, autres que ceux énoncés par l'article 3 ci-après.

3. Les droits dus, suivant les réglemens, aux lieutenans & procureurs du roi des amirautés, pour la réception des rapports & déclarations par les capitaines, maîtres & patrons des vaisseaux, navires & autres bâtimens faisant le petit cabotage ou en revenant, ne seront & demeureront sujets qu'à six Sous pour livre seulement, sa majesté exemptant lesdits droits, quant à présent & jusqu'à ce qu'il en soit par elle autrement ordonné, des deux Sous pour livre établis par l'article 7 dudit édit. Seront réputés voyages au petit cabotage, ceux ainsi désignés par l'ordonnance du 18 octobre 1740.

4. Exempte pareillement quant à présent, sa majesté, desdits deux Sous pour livre imposés par l'article 7 dudit édit, le droit d'ancrage, dû par les vaisseaux, navires & bâtimens françois, dans les ports où ils y sont assujettis; entendant, sa majesté, que jusqu'à ce qu'il en soit par elle autrement ordonné, il ne soit perçu sur ledit droit d'an-

gleterre, exigeant des secours extraordinaires, sa majesté donna au mois d'août 1781 un édit que le parlement enregistra le 10 du même mois, & qui contient les dispositions suivantes:

« Art. 1. Il sera perçu à notre profit, à compter » du jour de l'enregistrement & publication de notre » présent édit, jusqu'au dernier décembre 1790 in- » clusivement, outre & par-dessus les huit Sous » pour livre énoncés en notre édit du mois de fé- » vrier 1780, deux nouveaux Sous pour livre en » sus du principal de tous nos droits indistincte- » ment quelconques, soit qu'ils soient levés à notre » profit, ou qu'ils aient été aliénés, cédés, concé- » dés ou abonnés, & de ceux perçus au profit des » états, provinces, villes, communautés d'habitans » & d'officiers & hôpitaux, à quelque titre que ce » soit, en sorte que tous lesdits droits se trouvent » assujettis au payement desdits Sous pour livre à » notre profit, pour le temps qu'ils devront durer, » en exécution de notre présent édit & de celui du » mois de février 1780, le tout aux seules ex- » ceptions portées par les articles *6*, *7*, *8* & *9* » ci-après.

» 2. Déclarons sujets auxdits dix Sous pour livre, » pour le temps qu'ils subsisteront, le montant de » tous les abonnemens par nous accordés, & les » compositions particulières faites pour tenir lieu » de la perception de droits, de quelque nature » qu'ils soient, par les fermiers, régisseurs & ad- » ministrateurs de nos droits, à aucuns états, pro- » vinces, pays, villes, communautés, seigneurs & » particuliers, ainsi que les sommes fixes qui nous » sont payées, annuellement par quelques provin- » ces, villes & communautés, par représentation » des octrois municipaux.

» 3. Dans toutes les provinces de notre royaume » où le privilège de la vente exclusive du tabac a » lieu, le prix en sera augmenté de quatre Sous par » livre poids de marc, sans néanmoins que ladite » augmentation puisse avoir lieu pour les tabacs de » cantine qui seront délivrés à nos troupes, ni pour » ceux qui seront destinés pour la traite des noirs.

» 4. Sera perçu à notre profit le doublement des » droits qui se perçoivent actuellement sur les huiles » & savons fabriqués dans notre royaume, ou ve- » nant, soit des pays étrangers, soit de nos provinces » non sujettes auxdits droits, dans celles où ils ont » lieu; savoir, six deniers par livre d'huile d'olive, » amendes, noix & poissons; trois deniers par livre » d'huile de térébenthine, lin, chenevis & autres » graines; un Sou par livre d'huile de plus grand » prix; trente sous par quintal de savon avec les » dix Sous pour livre en sus dudit doublement.

» 5. Il sera perçu à notre profit, à l'entrée & » passage de notre bonne ville, fauxbourg & ban- » lieue de Paris, outre les droits actuels & les dix » Sous pour livre d'iceux, six deniers par livre » pesant d'huile & de savon de toute espèce, un » cinquième d'augmentation du principal des droits » qui se perçoivent sur les bois carrés; le double- » ment des droits qui se perçoivent en principal sur » la chaux, le plâtre, les moellons bruts & piqués, » la pierre dure, la pierre de Saint-Leu, la tuile, » la brique & l'ardoise; dix livres par quintal de » glaces brutes & polies indistinctement, sans dé- » duction du poids des caisses & emballages; qua- » rante Sous par quintal de plomb œuvré & non » œuvré; un Sou par livre pesant de sucre & cas- » sonade de toutes sortes; deux Sous par livre » pesant de café, de quelque espèce qu'il soit, ou

---

crage que six Sous pour livre seulement, dans les ports où il est dû, même par les navigateurs françois. Et seront les huit Sous pour livre perçus en totalité sur ledit droit dû, à quelque quotité que ce soit, par les vaisseaux, navires & bâtimens étrangers, dans tous les ports du royaume.

5. Seront de même lesdits huit Sous pour livre perçus en totalité sur les droits de lestage & délestage, soit que lesdits droits principaux se perçoivent pour le compte de sa majesté ou de l'amiral de France, soit qu'ils aient été attribués à des officiers titulaires, ou qu'ils soient perçus pour le compte d'aucuns corps municipaux, chambres du commerce, communautés ou seigneurs particuliers, à quelque titre & pour quelque cause que la jouissance desdits droits leur soit demeurée.

6. Les amendes prononcées dans les sièges principaux & particuliers des amirautés, ne seront & demeureront sujettes qu'à six Sous pour livre, seulement sur le principal, tel qu'il aura été payé entre les mains des receveurs desdites amendes; sa majesté les exemptant quant à présent, & jusqu'à ce qu'il en soit par elle autrement ordonné, des deux Sous pour livre imposés par l'article 7 dudit édit.

7. Seront lesdits huit Sous pour livre perçus en totalité sur les droits attribués aux greffiers des amirautés, pour quelque cause & objet que ce soit, même pour les actes & expéditions relatives au départ ou aux relâches du petit cabotage.

8. Seront & demeureront entièrement exemptes desdits huit Sous pour livre, les confiscations & épaves maritimes, ainsi que le prix des effets sauvés de la mer & des prises, soit que la totalité en ait été concédée à l'amiral de France, ou qu'il les partage avec sa majesté.

9. Exempte pareillement sa majesté desdits huit Sous pour livre, tous les droits attribués aux lieutenans & à ses procureurs dans les sièges d'amirauté, par lesdites lettres-patentes du 10 janvier 1770, autre néanmoins que ceux énoncés aux articles 1, 2 & 3 du présent arrêt.

10. Les recette & perception desdits Sous pour livre, réglés ou modérés quant à présent par le présent arrêt, seront faites au profit & pour le compte de sa majesté, par les greffiers & receveurs des amirautés, ou autres préposés chargés de la recette & perception des droits principaux, à compter du jour de la publication du présent arrêt, pour, du produit desdits Sous pour livre, tels qu'ils auront dû être perçus en exécution d'icelui, être par lesdits greffiers, receveurs & préposés, comptés à ceux de l'adjudicataire des fermes générales que sa majesté a commis & commet pour faire la régie & recouvrement desdits Sous pour livre, conformément à l'arrêt du conseil du 22 décembre 1771, lequel sera au surplus exécuté suivant sa forme & teneur, en ce qui n'y est dérogé par le présent arrêt. Enjoint sa majesté aux sieurs intendans & commissaires départis dans les provinces & généralités, de tenir la main à l'exécution du présent arrêt, sur laquelle, en cas d'empêchement ou opposition, sa majesté se réserve & à son conseil, toute cour, juridiction & connoissance, & icelle interdit à toutes ses cours & autres juges. Fait, &c.

» de quelque pays qu'il vienne ; un Sou par livre » peſant de cire & bougie jaune ou blanche de » toute eſpèce, le tout avec les dix Sous pour livre » en ſus.

Obſervez que les droits impoſés ſur les huiles & ſavons par les deux articles précédens, ont été ſupprimés par arrêt du conſeil du 17 juillet 1782. Et par une déclaration du 31 mars 1784 enregiſtrée à la cour des aides le 3 avril ſuivant, le roi a fait réduction d'un dixième dans l'évaluation des droits ſur les ſucres, café & cire qui arrivent à Paris.

» 6. N'entendons comprendre dans les diſpoſitions ci-deſſus, les droits ſeigneuriaux ou féodaux, fixes ou caſuels, & droits d'échange, tant » dans nos directes & mouvances, que dans celles » des ſeigneurs particuliers, leſquels, par leur » nature, ne ſont pas ſuſceptibles de ladite im- » poſition.

» 7. Exemptons, juſqu'à ce qu'il en ait été autrement par nous ordonné, tant des anciens huit » Sous pour livre, que des deux nouveaux établis » par notre préſent édit, le prix du ſel dans l'étendue de nos gabelles d'Alſace, le prix du ſel d'ordinaire dans notre comté de Bourgogne, les droits » de meſurage, minage, ſtellage, hallage, placage » & autres de ſemblable nature, perceptibles ſur » les grains & farines ; les droits pour la conſervation des hypothèques; les droits de quatre deniers » pour livre du prix des ventes de biens-meubles ; » le droit de huit deniers pour livre du prix des » beſtiaux vendus dans les marchés de Sceaux & de » Poiſſy, & les articles de droits dont le principal » ſeroit au-deſſous de ſix deniers.

» 8. Exemptons, juſqu'à ce qu'il en ait été autrement par nous ordonné, tant des deux Sous pour » livre, prorogés par notre édit du mois de février » 1780, que des deux nouveaux Sous pour livre » établis par notre préſent édit, les droits ſur le » beurre, & celui de onze Sous ſix deniers par voie » de bois à brûler dans notre bonne ville, fauxbourg » & banlieue de Paris; les droits d'amirauté, nos » droits ſur l'eau-de-vie dans la Flandre maritime » & le Hainaut : voulons que leſdits droits ne ſoient » aſſujettis qu'à ſix Sous pour livre.

» 9. Exemptons des deux Sous pour livre établis par notre préſent édit, les droits de greffes, » amendes, & droits réſervés qui ſe perçoivent dans » les cours & juridictions.

» 10. Supprimons, tant en principaux que Sous » pour livre, les droits qui avoient été accordés » aux communautés des épiciers, chapeliers, tanneurs, corroyeurs & chaircuitiers de notre bonne » ville de Paris, ſur les épiceries, drogueries & » jambons, chapeaux fins & chapeaux de laine, » peaux de bœuf, de vache, de veau, de mouton » & de cheval, & ſur les porcs, tous leſquels droits » ſe perçoivent actuellement à notre profit.

» 11. Supprimons, tant en principaux que Sous » pour livre, les droits qui ſe perçoivent à notre » profit ſur les faïances & verreries à l'entrée de » notre bonne ville de Paris.

» 12. Réduiſons au cinquième les droits qui ſe » perçoivent à notre profit à l'entrée de notre bonne » ville de Paris, ſur les légumes ſecs, tels que les » pois, les féves & les lentilles, ſur les harengs » frais & ſorets, ſur les fromages frais & ſecs de » toute eſpèce, & ſur le poiſſon d'eau douce ; & » nous réduiſons à moitié nos droits ſur la volaille » & le gibier, & ſur les œufs à l'entrée de notre » bonne ville de Paris.

» 13. Les droits qui ſe perçoivent au profit, ſoit » de notre bonne ville de Paris, ſoit des hôpitaux » de ladite ville, ſur quelques-uns des objets énoncés en notre préſent édit, continueront d'être » perçus comme par le paſſé, & ce ſans égard aux » augmentations & diminutions preſcrites par le » préſent édit, & demeureront aſſujettis aux dix » Sous pour livre à notre profit.

» 14. Nous avons déchargé & déchargeons du » payement des droits ci-devant établis pour les » dons gratuits, & actuellement perçus à notre » profit ſous la dénomination de droits réſervés, » en exécution de l'édit du mois d'avril 1768, tous » les lieux dénommés en l'état annexé à notre préſent édit (1).

---

(1) *Voici cet état :*

Généralité de Paris.

Auffreville.	Laferté. (*Election de Joigny.*)	Dié.
Garentreville.	Cezy.	Méré.
Guercheville.	Aillant.	Poilly.
Larchamp.	Jouy-le-Châtel.	Sainte-Vertu.
Obſonville.	Jouy-ſur-Morin.	Charny.
Céaux.	Lacroix en Brie.	Villiers-S.-Benoît.
Lorrès-le-Bocage.	Rampillon.	Villeneuve - le-Comte.
Gretz-Charentray.	Vaudois.	Soucy.
Lormes.	Vimpelle.	Thorigny.
Touquin.	Dixmont.	Sambourg.
Fontenay.	Grange-Bocage.	Aſnières.
Marles.		

Généralité d'Amiens.

Le Catelet.	Le Waſt.	Hocquinghem.
Orvillé.	Ferrière.	Naours.
Reſſons.	Montigny.	Domart.
Mailly.	Tricot.	Pommereux.
Roſière.	Deſvres.	Oreſmaux.
Guerbigny.	Marquiſe.	Saint-Saulieu.
Francatel.	Eſtaples.	Prompt-le-Roi.
Le Ronſoy.	Batinghen.	Hangeſt.
Mareuil.	Coquelle.	Hucguelirs.
Athis.	Frethun.	Samer.
Harbonnière.	Guemps.	Andres.
Uron.	Peupliagne.	Coulogne.
Rollot.	Piheu.	Bonningue-les-Calais.
Noyers.	Vieille-Egliſe.	Hervelinghem.
Boulogne.	Boningue-les-Ardres.	Nielles-les-Calais.
Caix.	Hermelinghem.	Offequerque.
Bray.	Louches.	Saugatte.
Marché-le-Cave.	Nielles-les-Ardres.	La Chauſſée.
Berck.	Surgues.	Bouvelinghem.
Auchy.	Herbinghem.	Halembon.
Rodelinghem.		

» 15. Nous avons déchargé & déchargeons du » payement des droits réservés sur les bois & les » foins de toute espèce, dans tout notre royaume, » tant en principal que Sous pour livre, les ha- » meaux, écarts, maisons détachées & dépendances » des villes, bourgs & chefs-lieux assujettis auxdits » droits; ne seront pas compris dans la décharge, » les maisons contiguës auxdits chefs-lieux, ou qui » n'en seroient séparées que par une rue, un chemin, » un pont ou des jardins, lesquelles demeureront » assujetties comme par le passé.

» 16. Eteignons & supprimons dans tout notre » royaume, à l'exception de notre bonne ville de » Paris & de celle de Rouen, la perception en prin- » cipal & Sous pour livre des droits ci-devant attri- » bués aux offices d'auneurs, contrôleurs-visiteurs » & marqueurs de toiles : éteignons & supprimons » de même dans tout notre royaume, à l'exception » seulement de notre bonne ville de Paris, la per- » ception en principal & Sous pour livre des droits » ci-devant attribués aux offices d'auneurs, contrô- » leurs-visiteurs & marqueurs de draps, & de jau- » geurs-contrôleurs & visiteurs des poids & mesures, » lesquels offices ont été supprimés par édit du mois » d'avril 1768, avec réserve desdits droits à notre » profit, le tout jusqu'à ce qu'il en ait été par nous » autrement ordonné.

» 17. Les suppressions & réductions de droits ac- » cordés par notre présent édit, n'auront lieu qu'à » compter du jour de la publication d'icelui. Vou- » lons que les droits ouverts antérieurement à cette » époque soient payés comme par le passé.

La Recousse & Zouafque.	Beauquesne.	Ecotte & Courtebonne.
Landrethun.	Wissans.	Autingue.
Fieuvillers.	Boucres.	Sanghen.
Talmas.	Campagne.	Lostebarne.
Beaudeduit.	Hames.	Le Crotoy.
Molliens-le-Vidame.	Oye.	Flexeilles.
Conty.	Nouvelle-Eglise.	Villers-Bocage.
Ravenel.	Saint-Tricat.	Fromerie.
Mezieres.	Bouquehault.	Poix.
	Ferlinghem.	Quevauvilliers.

Généralité de Bourges.

Concressant	Saint-Martin d'Auxigny.

Généralité de Châlons.

Montsaugeon.	Aubepierre.
Grancey.	Dancevoir.

Généralité de la Rochelle.

Montlieu.	Mirembeau.	Saint-Genis.
Gemonsac,	Mortagne.	Saint-Fort.
Cozès.	Tonnay-Boutonne.	Dampierre.

Généralité de Lyon.

Néronde.	Saint-Symphorien & Lay.

Généralité de Moulins.

Premery.	Hérisson.	Villefranche.
Le Montet.	Verneuil.	Bellegarde.
Saint-Gervais.	Artonne.	Ecurolles.
Ris.		

Généralité d'Orléans.

Marchenoir.	Maisse.	Flée.
La Maison-Dieu.	Wouarville.	Dangeau.
Mommirail.	Yèvre.	

Généralité de Poitiers.

La Trémoille.	Commequiers.	Saint-Benoist.
Isle d'Olonne.	Maillezaye.	Bazoges.
Tiffanges.	Réaumur.	

Généralité de Soissons.

Auchy.	Vis-sur-Aine.	Bulle.
Mellot.	Remy.	Brunhamel.
Plomion.	Etrée-au-Pont.	

Généralité de Tours.

Savigné.	La Roche-Posay.	Bais.
Saint-Remy.	Vaas.	St.-Martin. (*Election d'Amboise.*)
Saint-Epain.	Ceaucé.	Luceau.
Gesté.	René.	Tuffé.
Gonord.	Château-la-Valière.	Landivy.
Le May.	La Guetche.	
Vermantes.	Conneré.	

Généralité de Rouen.

Montville.	Claire.	Saint-Victor.
Fontaine-le-Bourg.	Argeuil.	Charleval.
Maineville.	Yvry-le-Temple.	La Bosse.
Ourville.	Les Baons.	Valmont.
Grainville.	Villefleur.	Ouville-l'Abbaye.
Yerville.	Bouretout.	Longueville.
Limbeuf.	Arques.	Les Ventes.
Belle-Encombre.	Tostes.	Torcy.
Pitié.	Grossœuvre.	Auvilly.
Yvry.	Ezy.	Villiers.
Criel.	Foucarmont.	Grandcourt.
Montchaut.	Breauté.	Benarvilles.
Roucheville.	Danestal.	Beuvron.
Bomebosq.	Dozuley.	Appeville.

Généralité de Caen.

Saint-Silvain.	Lessay.	Clecy.
Colleville.	Bretteville.	Evrecy.
Saint-Sever.	Cormolin.	Landelle.
Juvigny.	Vassy.	Cuves.
Saint-Poix.	Brecey.	Messé.
Sacey.	Le Tilleul.	Saint-Côme.
Sainte-Marie-du-Mont.	Barneville.	Pont-l'Abbé.
	Pretot.	

Généralité d'Alençon.

La Carneille.	La Barre.	Sainte-Scolasse.
Montreuil-l'Argillé.	Echaufour.	Bretoncelles.
La Jeune ou Nouvelle Lire.	Tourouvre.	Loulay-l'Abbaye.
Cernières.	Moutière.	Ranes.
Blangy.	Condé-sur-Ython.	Laferrières.
Vieille Lire.	Bonsmoulins.	La Riviere-Thibouville.
Harcourt. (*Election de Conches.*)	Villeray.	Mortrée ou Moutrée.
Survie.	Saint-Lomer.	Exmes ou Hiesmes.
	Nonant.	Tillières.
	Chambois.	
	Bourt.	

Généralité de Limoges.

Usson.	Chasseneuil.

» 18. Dérogeons à tous édits, déclarations, lettres-patentes & arrêts qui pourroient contenir des » dispositions contraires à celles de notre présent » édit, que nous voulons être exécuté en tout son » contenu. Si donnons en mandement, &c. »

SOUCHETAGE. C'est la descente que font les officiers des eaux & forêts pour rechercher & reconnoître les souches des bois coupés.

Les adjudicataires étant déclarés par la loi, responsables des délits qui se trouvent commis aux environs de leurs ventes, il étoit juste qu'il leur fût permis de faire procéder à la reconnoissance des délits antérieurs à leur exploitation : en conséquence, l'article 50 du titre 15 de l'ordonnance des eaux & forêts du mois d'août *1669*, porte, « qu'avant de faire exploiter les ventes, les marchands » pourront faire procéder au Souchetage pardevant » le maître particulier, en présence du garde-marteau & du sergent à garde, par deux experts, » desquels l'un sera nommé par notre procureur » de la maîtrise, & l'autre de leur part, dont il » sera dressé procès-verbal, sans frais ni droits, » à peine de concussion, à la réserve des journées » des soucheteurs, qui seront taxées par le maître, » & payées par le collecteur des amendes, dans » lequel procès-verbal seront employés le nombre » des souches qui auront été trouvées, leur qualité » & grosseur ; & demeurera au greffe de la maîtrise pour y avoir recours & s'en servir lors du » récollement ».

Après l'exploitation de la vente, on doit procéder à un nouveau Souchetage: pour cet effet, le procureur du roi & l'adjudicataire doivent nommer chacun un soucheteur; & si le marchand refuse d'en nommer un, celui que le procureur du roi a nommé doit procéder seul au nouveau Souchetage, & son rapport doit être réputé contradictoire. C'est ce qui résulte de l'article 3 du titre 16 de l'ordonnance citée.

L'article 4 veut que le Souchetage se fasse aux environs & dans les réponses des ventes, en présence des marchands, s'ils y veulent assister, du procureur du roi, du garde-marteau & du sergent à garde, qui doivent dresser leurs procès-verbaux, contenant le détail des souches trouvées, & les délits commis pendant l'exploitation, arbre par arbre, avec mention de leur qualité, nature, essence, âge & grosseur, & fait défenses au Soucheteur d'en omettre aucun, à peine de restitution du quadruple de ceux qu'il n'auroit pas rapportés.

Suivant l'article 5, les procès-verbaux du second Souchetage doivent être répétés & confrontés sur ceux du premier, & la différence marquée par le menu & en détail ; à l'effet de quoi doivent être représentés tous les procès-verbaux de décharge faits pour les marchands & leurs facteurs, afin de remarquer les délits dont ils n'ont pas été valablement déchargés.

SOUFFRANCE. Ce mot, dans son acception légale la plus étendue, signifie une suspension, un délai qui est accordé pour quelque objet. On l'emploie dans ce sens en matière de finances, & sur-tout en matière féodale. Sous ce dernier rapport, il indique une surséance ou délai que la loi ou le seigneur accorde au vassal pour la reddition de la foi & hommage.

Quelques-unes de nos coutumes emploient dans le même sens les mots de *répit*, *sauf répit*, *surséance & attente*.

On va traiter ces différens objets en dix-sept sections, dans l'ordre suivant.

1°. Des Souffrances en matière de finance.

2°. Des diverses sortes de Souffrances féodales.

3°. De la Souffrance qui a lieu de plein droit dans les mutations de vassal, causées par mort.

4°. De la Souffrance qui a lieu de plein droit dans les mutations de vassal causées par aliénation.

5°. De la Souffrance qui a lieu de plein droit dans les mutations de seigneur.

6°. De la Souffrance qui a lieu de plein droit en cas de mutation, tant du seigneur que du vassal.

7°. De la Souffrance qu'on doit demander en cas de minorité.

8°. Des autres cas où la Souffrance peut être demandée au profit du vassal.

9°. De la Souffrance qui peut être demandée par les créanciers du vassal.

10°. Des personnes qui peuvent demander la Souffrance.

11°. Des personnes auxquelles la Souffrance peut être demandée & qui peuvent l'accorder.

12°. Où la Souffrance doit être demandée.

13°. Comment la Souffrance doit être demandée & accordée.

14°. Des effets de la non-réquisition de Souffrance.

15°. A quoi s'étend la Souffrance.

16°. Des effets de la Souffrance.

17°. De la fin de la Souffrance.

SECTION PREMIÈRE.

Des Souffrances en matière de finance.

Les églises, dit Ragueau, & autres main-mortes, obtiennent lettres royaux *de Souffrance de non-amortir.* On voit dans Bacquet d'anciennes ordonnances données *sur le fait des acquêts faits par les gens d'église*, & renouvelées en 1404, qui portent, que « les dilations, répits & Souffrances » donnés par le roi notre sire, auxdits gens d'église, » de tenir leurs acquisitions non amorties, sans » être contraints à les mettre hors, ne payer pour » ce aucunes finances, ne feront & ne porteront » aucun préjudice au roi notredit seigneur; c'est à » savoir que le temps & espace desdites Souffrances » & dilations ne seront comptés ne compris au » temps de quarante ans, dont mention est faite » ci-dessus ».

Ce temps de quarante ans étoit celui au-delà

duquel on ne faisoit pas de recherches pour les amortissemens.

D'autres instructions rapportées par le même Bacquet, disent que *ces délais, répits & Souffrances donnés par le roi auxdites gens d'église, n'ont porté & ne portent aucun préjudice au roi, qu'ils ne soient tenus payer finance pour ledit temps passé, compris en ce lesdits termes & délais.*

Lorsque les articles de la dépense d'un compte ne sont ni assez justifiés pour être alloués, ni assez clairement vicieux pour être rayés, on les laisse *en Souffrance*, c'est-à dire, qu'ils restent comme en suspens pendant un certain délai, afin que le comptable ait le temps de chercher & de rapporter les quittances ou autres pièces nécessaires pour sa décharge. Si les articles en Souffrance sont justifiés dans le délai déterminé, on les alloue, sinon on les raye, à moins que les juges n'accordent encore un nouveau délai.

Ragueau observe dans son indice, au mot *Souffrance*, « qu'en fait de finance, il y a différence » entre la partie rayée & supercédée, & la partie » tenue en Souffrance ou indécise dedans un compte » durant un certain temps. La supercession est plus » rigoureuse que la Souffrance, d'autant qu'après » le délai de la supercession, la partie tombe en » reste, & est exécutable ainsi que le débet de » clair. Mais après le délai de la Souffrance, le » comptable est ajourné afin de dire les causes pour » lesquelles il n'a pas satisfait aux arrêts de la » chambre. Les parties sont tenues indécises, au » compte de l'épargne, à cause des dons du roi, » ou pour frais inopinés au compte de l'extraor- » dinaire de la guerre, ou ès autres comptes pour » la dépense à faute de rapporter l'état au vrai. » Autres parties sont rayées purement. L'on use » de Souffrance quand il y a défaut de quelque » acquit qui n'est de conséquence, plus aux deniers » rendus & non reçus, quand le comptable a fait » diligences en temps & lieu; mais elles ne sont » pas assez suffisantes, & l'on use de supercession, » quand il défaut quelque acquit principal, comme » d'un rôle de montre de gens de guerre, ou du » prévôt des maréchaux, ou s'il y a défaut d'ordon- » nance ou de contrats de constitutions de rentes, » & copie de la quittance de l'argent baillé pour » icelles, quand c'est le premier payement, ou de » quittance originale du comptable qui a reçu les » deniers de l'emprunt ou d'autre acquit qui oblige » le roi en cas de remboursement. Voyez le guidon » des financiers & les annotations sur icelui. »

Ces distinctions peuvent être utiles pour entendre les anciens praticiens. On a suffisamment traité aux mots COMPTE & COMPTABLE, tout ce qui est relatif à notre jurisprudence actuelle sur cet objet, sans qu'il soit nécessaire de s'arrêter davantage ici sur les Souffrances qui concernent les comptes.

SECTION II.

Des diverses espèces de Souffrances en matière féodale.

Dumoulin sur l'article 27 de l'ancienne coutume de Paris, qui est le 42 de la nouvelle, dit qu'il y a deux espèces de Souffrances pour la prestation de la foi & hommage & des autres devoirs de fief; la Souffrance légale & la conventionnelle. La Souffrance légale est celle qui a lieu de plein droit en faveur du vassal, sans qu'il soit besoin qu'elle ait été accordée ou même demandée. Elle a lieu à toutes les mutations, par mort du seigneur ou du vassal. La Souffrance conventionnelle est celle qui n'a pas lieu de plein droit, mais qu'il est nécessaire de demander.

Dumoulin subdivise encore la souffrance conventionnelle en deux espèces; la Souffrance nécessaire & la volontaire. La Souffrance volontaire est celle que le seigneur accorde par faveur à son vassal, sans qu'il y soit obligé. Elle n'a d'autre terme que celui qu'il plait au seigneur d'y assigner. Il ne faut pas la confondre avec la simple tolérance du seigneur, qui a lieu quand le seigneur ne fait point usage de ses droits. Cette tolérance vaut bien, à la vérité, foi & hommage, tant qu'elle dure; mais on ne la comprend pas sous le nom de Souffrance, parce qu'elle n'assure aucun délai au vassal, & qu'il dépend du seigneur de s'en départir quand il le juge à propos, & de saisir le fief pour lequel il n'a point été servi. C'est à cette tolérance qu'on peut appliquer la règle de l'art. 61 de la coutume de Paris, *tant que le seigneur dort, le vassal veille.* La Souffrance conventionnelle nécessaire, est celle qu'il suffit de demander pour l'obtenir, sans que le seigneur ait le droit de la refuser. La Souffrance pour minorité, dont parle l'art. 41 de la nouvelle coutume de Paris, est dans ce cas.

Le même Dumoulin, sur l'art. 41 de l'ancienne & de la nouvelle coutume, donne aussi le nom de légale à cette dernière espèce de Souffrance, parce qu'elle est suppléée par la coutume, si le seigneur ne l'accorde pas, & même lorsqu'il la refuse expressément. Plusieurs autres auteurs, qui divisent aussi la Souffrance en légale & en conventionnelle, n'entendent par la première, que la Souffrance qu'on demande en cas de minorité; & par la dernière, que celle que le seigneur est libre d'accorder ou de refuser.

D'autres enfin, tels que Ferrière, & quelques commentateurs, donnent encore un autre sens à ces mots. On distingue, disent-ils, deux sortes de Souffrances; l'une est légale & coutumière, nécessaire & forcée : elle se donne aux mineurs ou à leurs tuteurs, pour cause de minorité, sans que le seigneur à qui elle est demandée puisse la refuser. L'autre est volontaire : elle se donne par le seigneur

au vassal, pour quelque juste empêchement dont parle l'art. 67 de la coutume de Paris.

Si l'on veut se former des idées bien nettes à cet égard, il faut nécessairement distinguer trois espèces de Souffrances; 1°. celles qui ont lieu de plein droit, & qui consistent dans les délais que les coutumes accordent au nouveau vassal pour rendre son hommage. 2°. Les Souffrances conventionnelles-légales, dont le vassal ne jouit pas sans les demander, mais que le seigneur n'a pas le droit de lui refuser, telles que celles qui ont lieu en minorité. 3°. Enfin, les Souffrances purement conventionnelles, que le seigneur accorde de son plein gré pour favoriser son vassal.

On ne dira rien de particulier sur cette dernière espèce de Souffrance; elle est réglée par la convention seule qui en contient la concession; mais, pour mettre de l'ordre dans les autres, il est nécessaire d'y faire les subdivisions qu'on a annoncées au commencement de cet article.

Section III.

De la Souffrance qui a lieu de plein droit dans les mutations de vassal causées par mort

Lorsque le vassal est mort, la coutume de Paris, ainsi que presque toutes celles du royaume, accorde à son héritier le terme de 40 jours pour porter la foi. Ce délai se trouve dans le style du parlement de Guillaume du Breuil, partie 1, titre 28, §. 7. Dumoulin dit qu'on l'a donné à l'héritier, parce que c'est le délai ordinaire qui lui est accordé pour délibérer s'il doit accepter la succession ou y renoncer.

Brodeau en dit autant sur l'article 7 de la coutume de Paris, n°. 11. Il ajoute, que ce délai avoit aussi pour objet de laisser à l'héritier le temps de rendre les derniers devoirs au défunt, & de le mettre à portée de prendre connoissance de l'état du fief, & des droits & devoirs dont il est chargé envers le seigneur. Il observe enfin, que ce terme de quarante jours est le délai ordinaire qui est accordé tant au vassal qu'au seigneur pour l'exercice de leurs droits respectifs.

Pothier, dans son traité des fiefs, part. 1, chap. 1, §. 7, doute de même si depuis que les délais de trois mois pour faire l'inventaire & de 40 jours pour délibérer ont été autorisés par l'ordonnance, l'héritier n'en doit pas jouir pour porter la foi. Auzanet paroît être du même avis, ou plutôt il semble desirer qu'on proroge la Souffrance de droit, accordée par nos coutumes, jusqu'à ce terme.

Pothier reconnoit lui-même que cette opinion n'est point accréditée, & il propose en conséquence un tempérament qui est très-équitable. « Au moins » doit-on dire, ajoute-il, que l'héritier qui, après » les quarante jours accordés par la coutume pour » porter la foi, est encore incertain sur le parti qu'il » a à prendre, peut, pour ne pas faire acte d'héri» tier en portant la foi, ni s'exposer à la saisie féo» dale & à la perte des fruits, en ne la portant pas, » demander Souffrance au seigneur jusqu'à ce qu'il » ait pris qualité dans les délais que l'ordonnance lui » accorde pour la prendre, & cette Souffrance ne » peut lui être refusée ».

Bourjon observe néanmoins, liv. 2, tit. 3, part. 1, chap. 1, n°. 18, que s'il y a plusieurs héritiers, le seigneur n'est point obligé d'attendre le partage, mais que chacun doit faire la foi & hommage pour sa portion indivise, & que tel est l'usage du châtelet, conforme au sentiment de Dumoulin sur l'article 33, glose 1; mais il y a quelquefois des circonstances où le délai fixé par les coutumes ne doit pas être tiré à la rigueur.

Pothier pense, par exemple, que si la mort du vassal n'avoit pas été connue dans le public, le délai de quarante jours ne courroit que du jour où elle a été connue, parce que c'est la même chose pour l'héritier qu'elle n'ait pas eu lieu, ou qu'elle ne soit pas connue.

Dumoulin dit aussi que lorsque le vassal est décédé dans une province éloignée, en sorte que ses parens n'en aient pu recevoir de nouvelles, si le seigneur féodal, en ayant été instruit le premier, avoit fait une saisie après l'expiration du délai, il seroit tenu de restituer les fruits qu'il auroit perçus jusqu'au temps où les héritiers présomptifs en auroient pu avoir connoissance. M. de Chasseneuz sur la coutume de Bourgogne, titre des fiefs, §. 1, n°. 7, Ferrière, Duplessis, l'annotateur de le Maître sur celle de Paris, & Bourjon, n°. 29, sont du même avis.

Brodeau, Ferrière & Auzanet sur le même article, Duplessis, le Maître, Bacquet, traité de l'amortissement, chapitre 55, n°. 6, & Bourjon, n°. 23, pensent néanmoins qu'en cas de mutation par le décès du titulaire d'un bénéfice, les quarante jours courent du jour du décès, sans que le seigneur soit obligé d'attendre la prise de possession du successeur au bénéfice.

Dumoulin avoit enseigné sur le §. 25 de l'ancienne coutume de Paris, que la veuve devoit avoir le même délai que l'héritier pour porter la foi & hommage. Brodeau en dit autant sur l'article 7, n°. 10; mais Ferrière observe que cela ne peut plus avoir lieu depuis la réformation de la coutume, qui dispense la femme de la foi & hommage, comme du relief, pour les fiefs de la communauté qui tombent dans son lot.

Cette décision peut néanmoins être utile dans quelques coutumes, & même dans celle de Paris, en certains cas, lors, par exemple, que le mari n'avoit pas rendu l'hommage des fiefs qui sont depuis échus à sa veuve.

Cet auteur observe de plus, que lorsque le seigneur a fait saisir à défaut d'hommage avant l'expiration des trois mois qui sont accordés pour faire inventaire, & des quarante jours qu'on a ensuite pour délibérer, il ne gagnera pas les fruits qu'il au-

roit pu recueillir dans cet intervalle, pour la part qui appartient à la femme, si elle accepte la communauté. Car, dit-il, par l'acceptation que la femme fait de la communauté, elle n'acquiert aucun droit de propriété sur les biens communs; elle confirme seulement celui qu'elle y avoit par la disposition de la loi, & cette acceptation a un effet rétroactif au jour de l'acquisition qui en a été faite; de sorte que, comme la femme n'est point obligée de faire la foi & hommage pour les biens qui lui échoient par l'acceptation de la communauté, il se trouve, par l'évènement, que la saisie du seigneur ne peut subsister que pour la moitié du fief saisi qui appartient aux héritiers du mari, la saisie demeurant nulle & sans effet pour l'autre moitié, qui appartient à la femme comme commune.

Depuis que la patrimonialité des fiefs est bien établie, le vassal n'a pas besoin de l'investiture du seigneur pour acquérir la possession du fief servant; c'est un axiome de droit commun, que *tant que le seigneur dort le vassal veille*; l'art. 7 de la coutume de Paris, qui énonce aussi le droit commun, porte d'ailleurs, que « le *seigneur féodal ne peut* » *saisir le fief mouvant de lui, & l'exploiter en* » *pure perte jusques à 40 jours après le trépas du* » *vassal* ».

Il résulte delà, que le seigneur ne peut pas plus saisir le fief du vassal que l'exploiter en pure perte, avant l'expiration des quarante jours. Si donc le seigneur avoit fait faire une saisie avant l'expiration des quarante jours, cette saisie seroit absolument nulle, & il ne pourroit pas prétendre les fruits qui seroient échus depuis l'expiration même des quarante jours, supposé que le vassal n'eût point encore fait la foi & hommage. Il lui faudroit nécessairement faire une nouvelle saisie pour gagner les fruits, après s'être désisté de la première, en rétablissant le vassal en possession: si cette première saisie avoit causé quelque perte au vassal, le seigneur seroit tenu de ses dommages & intérêts pour le temps qui auroit suivi les quarante jours, comme pour celui qui les auroit précédés. C'est la décision de Ricard, Brodeau, Auzanet & Ferrière sur cet article; Chopin, sur la coutume d'Anjou, livre 2, tit. 1, n°. 3 & 4, remarque un arrêt du 9 mars 1576, qui l'a ainsi jugé.

Lors même qu'il y a eu lieu à la saisie-féodale avant le décès du vassal, soit pour des profits de fief, soit pour des mutations antérieures, l'héritier du dernier mort doit avoir un nouveau délai de quarante jours pour faire la foi & hommage, si la saisie n'a point été faite avant le décès.

Dumoulin a néanmoins décidé le contraire dans son commentaire sur la coutume de Paris, §. 4, n°. 11, & §. 7, n°. 38, *in princ.* Il pense même que lorsque l'héritier du vassal vient à mourir dans les quarante jours, l'héritier de cet héritier n'aura d'autre délai pour porter la foi, que le nombre de jours qui restoient à son auteur pour s'acquitter de ce devoir. Les raisons qu'en donne ce jurisconsulte, sont que le droit de la saisie féodale ne naît pas de la demeure du vassal, mais bien de la vacance du fief servant; que ce droit affectant la chose & non la personne, on doit uniquement considérer le temps depuis lequel le fief est ouvert, depuis quand il y a faute d'homme, & non pas depuis quand le propriétaire actuel du fief y a succédé; enfin, que lorsque la coutume dit que le seigneur peut saisir quarante jours après le trépas du vassal, cela doit s'entendre après le trépas de celui qui est en foi, celui qui n'y est pas n'étant pas proprement vassal.

Le Maître est du même avis, titre 1, chapitre 5, §. 58, & il s'appuie sur des raisons semblables.

Bourjon, liv. 2 tit. 3, part. 1, chap. 1, n°. 19 & 20 de son droit commun, convient bien que si le nouveau vassal mouroit *après les quarante jours* sans avoir fait la foi, le seigneur ne seroit pas assujetti à un nouveau délai en faveur de son héritier, parce qu'en ce cas le droit résultant du défaut de prestation de foi & hommage lui est acquis; mais si le nouveau vassal décédoit *dans les quarante jours*, il pense que la coutume donne à son héritier un nouveau délai, comme elle en donnoit à l'autre. *Cette dernière opinion est*, dit-il, *la plus judicieuse; mais celle de Dumoulin est plus conforme aux principes.*

On voit que cette décision n'est pas bien satisfaisante; mais celle de Dumoulin même présente des difficultés très-sérieuses. La principale raison sur laquelle il se fonde, quelque conforme qu'elle soit à la rigueur des lois féodales, ne peut plus être admise aujourd'hui, puisqu'elle tendroit à prouver que le seigneur peut, dans tous les cas, user de la saisie féodale incontinent après le décès du vassal, sans attendre le délai accordé par nos coutumes. Ce délai modifie nécessairement le droit de saisie féodale qui appartient au seigneur; & comme il a été introduit en faveur de l'héritier du vassal, c'est la personne du vassal & non pas la vacance du fief qu'il faut considérer, lorsqu'il est question de fixer les cas où le délai doit avoir lieu.

C'est ce qui a fort bien été expliqué par Pothier, *loco citato*: « Le tempérament, dit-il, que la loi » a apporté à l'exercice du droit de saisie féodale, » & les délais qu'elle a accordés, sont en faveur des » vassaux, *respiciunt personam*; c'est donc à la » personne qu'on doit avoir égard, lorsqu'il est » question de ces délais, pour savoir de quand ils » courent, & par conséquent ce ne doit pas être du » jour que le fief est ouvert, mais du jour que le » propriétaire du fief servant, à qui ce délai a été » accordé, a succédé au fief, que ce délai doit courir. Il ne doit pas jouir seulement du délai accordé à l'héritier auquel il a succédé; car ce délai » étant fondé sur l'humanité que le seigneur doit » avoir pour ses vassaux, c'est-à-dire pour les propriétaires du fief servant, chaque nouveau propriétaire, en tant que propriétaire du fief servant, a droit à ce délai *propriâ personâ*. Ce » n'est donc point le délai accordé à l'ancien, c'est

» un nouveau délai qui doit lui être accordé. C'eſt » mal à propos que Dumoulin dit que ces termes des » coutumes, *quarante jours après le trépas du* » *vaſſal*, doivent s'entendre du trépas de celui qui » a été reçu en foi, celui qui n'y a pas été reçu n'é- » tant pas vaſſal. Il paroît au contraire que les cou- » tumes donnent ce nom de vaſſal au propriétaire du » fief ſervant, quoiqu'il n'ait pas porté la foi, comme » lorſqu'elles diſent que le ſeigneur qui a ſaiſi ne » peut déloger ſon vaſſal ».

Le même auteur, dans ſon introduction au titre des fiefs de la coutume d'Orléans, n°. 29, propoſe néanmoins un tempérament qui eſt très-équitable. « On pourroit, dit-il, concilier ces deux » ſentimens, en diſant que le ſeigneur qui n'eſt pas » obligé d'être informé de la mort d'un vaſſal qui » ne s'eſt pas fait connoître à lui, peut auſſi bien » ſaiſir valablement incontinent après ſa mort, » comme il le pouvoit auparavant, mais que ſi » ſon héritier ſe préſente dans les quarante jours, » la ſaiſie doit être ſans perte de fruits, le ſeigneur » devant avoir cet égard pour ce nouveau vaſſal » qui n'a pas été en demeure ».

Pothier obſerve enfin qu'il en ſeroit autrement ſi le ſeigneur avoit uſé de ſon droit & ſaiſi féodalement après l'expiration du délai; l'héritier de cet héritier qui trouveroit le fief ſous la main du ſeigneur, n'auroit aucun nouveau délai, car la coutume s'eſt contentée de défendre au ſeigneur de ſaiſir féodalement dans les quarante jours après le trépas du vaſſal. Elle ſuſpend pendant ce temps le droit qu'il a de ſaiſir, mais elle ne ſuſpend pas la ſaiſie qu'il auroit faite avant ce temps. Le ſeigneur ne peut pas dépoſſéder le vaſſal par une ſaiſie, pendant le délai accordé à ce vaſſal; mais lorſque c'eſt le ſeigneur qui ſe trouve lui-même en poſſeſſion, il ne peut être dépoſſédé & obligé de donner main-levée de ſa ſaiſie, que par des offres.

Le délai de quarante jours formant le droit commun de nos coutumes, il doit être étendu à toutes les coutumes muettes. Cela paroît plus ſimple que de le régler par l'arbitrage du juge, comme Dumoulin l'a propoſé, §. 44, n°. 19. C'eſt au ſurplus l'opinion de Brodeau ſur l'art. 7, n°. 2, & de preſque tous les auteurs.

Il y a néanmoins des coutumes où « le ſeigneur, » incontinent après le trépas de ſon vaſſal, peut » faire ſaiſir le fief tenu de lui; mais ſi, dans les » quarante jours après icelui trépas, l'héritier fait » ſes offres & ſe met en devoir, ledit ſeigneur ne » fait les fruits ſiens échus depuis ledit trépas, ains » en doit avoir ledit héritier main-levée, ſans qu'il » ſoit tenu des frais, ne des dépens de la ſaiſie ».

Tels ſont les termes de l'article 105 de la coutume de Reims. Il y en a quelques autres de conformes.

Dans ces dernières coutumes, la ſaiſie reſte comme en ſuſpens dans les quarante jours; elle ne produit aucun effet ſi le vaſſal porte la foi dans cet intervalle; mais s'il manque à cette obligation, la ſaiſie ſubſiſte à compter du jour même où elle a été faite, & le ſeigneur profite non-ſeulement des fruits qu'il a fait recueillir depuis l'expiration des quarante jours, mais encore de ceux qui ont pu être recueillis dans l'intervalle qui a lieu entre la ſaiſie & l'expiration de ce délai. Si le vaſſal les avoit perçus à ſon profit, au préjudice de la ſaiſie, le ſeigneur les pourroit répéter contre lui, comme infracteur de la ſaiſie. C'eſt la déciſion de Buridan ſur la coutume de Reims.

L'art. 368 de la coutume de Bourbonnois eſt plus favorable au vaſſal; elle permet au ſeigneur de ſaiſir le fief quarante jours après le décès du vaſſal, mais elle ne lui accorde les fruits que quarante autres jours après la ſaiſie.

D'autres coutumes, telles que celles de Bretagne, article 350, donnent au vaſſal le terme de quatre mois.

Celle du duché de Bourgogne, chap. 3, art. 1; du comté de Bourgogne, art. 1, & de Cambray, chap. 15, art. 4, lui accordent au contraire l'an & jour.

Il y a encore d'autres variétés dans les diſpoſitions de nos coutumes à cet égard, qu'il ſeroit inutile de détailler ici.

Tous les auteurs conviennent du moins qu'on ne doit point comprendre dans le délai accordé par la coutume, le jour du décès du vaſſal, ni celui de la ſaiſie, ſuivant ce brocard de droit, *dies termini non computantur in termino*. La coutume de Château-Neuf en Thimerais en a une diſpoſition expreſſe dans les art. 15 & 31; & Brodeau cite, d'après l'Hommeau, un arrêt du 2 avril 1573, qui l'a ainſi jugé pour la coutume d'Anjou. Le même Brodeau, ſur l'art. 7, n°. 7, obſerve, d'après Dumoulin, que pendant cette eſpèce de trève ou ſouffrance légale, le vaſſal doit jouir en bon père de famille de ſon fief, duquel il eſt comme dépoſitaire, ſans qu'il le puiſſe dégrader ni cueillir les fruits avant leur maturité, au préjudice du ſeigneur. Il ajoute que le ſeigneur auroit droit de l'en empêcher, parce qu'il doit trouver le fief, après les quarante jours, au même état qu'il étoit lors du décès, pour y mettre ſa main, ſi le vaſſal ne ſatiſfait pas à ſes obligations.

SECTION IV.

De la Souffrance qui a lieu de plein droit dans les mutations de vaſſal, cauſées par aliénation.

On a douté ſi le délai accordé par l'art. 7 de la coutume de Paris à l'héritier du vaſſal, en cas de décès, avoit également lieu pour le tiers acquéreur, en cas de vente ou d'autre aliénation, en ſorte que le ſeigneur ne put ſaiſir le fief ouvert, ni l'exploiter en pure perte durant les quarante jours qui ſuivent le contrat. Dumoulin, après avoir rapporté les raiſons pour & contre, réſout que le délai de

quarante jours ne doit avoir lieu que dans le cas du décès, parce que les coutumes étant de droit étroit, doivent s'interpréter rigoureusement, sans recevoir d'extension d'un cas à un autre, sur-tout quand il n'y a pas identité de raison. Il soutient que les motifs sur lesquels est fondé ce délai de 40 jours, ayant pour objet de laisser à l'héritier le temps de délibérer, ne reçoivent d'application qu'à l'égard de cet héritier, qui est dans une juste & légitime ignorance, & non à l'égard du tiers acquéreur, qui est ou doit être instruit de la consistance & de la mouvance du fief, soit par les renseignemens qu'il a dû prendre avant son acquisition, soit par les termes de son contrat, & qui ne doit point prendre possession du fief, ni y faire aucun acte de propriétaire, avant de s'être présenté au seigneur pour lui demander l'investiture.

Il fait la même remarque dans son apostille sur l'art. 28 de la coutume de Troies : *Dilatio 40 dierum*, dit-il, *non habet locum, nisi in successione, non autem in contractu, quia contrahentes sunt certi, & statim debent justa facere.*

Carondas, Tournet & quelques auteurs sont de la même opinion : elle a été adoptée par la nouvelle coutume d'Orléans, art. 43 ; par celle de Montargis, chapitre 1, article 93 ; par celle de Chaumont, art. 18, & par quelques autres. Celle d'Orléans porte, « que quand le seigneur de fief » n'a point d'homme, parce que son vassal a » vendu, transporté ou autrement aliéné son » héritage tenu en fief, ledit seigneur peut » *incontinent* saisir ledit héritage & l'exploiter, » & fait les fruits siens, jusqu'à ce qu'il ait homme » & qu'il ait été payé de ses devoirs & profits de » fief ».

Tronçon, Guérin, Brodeau, Auzanet & Ferrière sur l'art. 7 de la coutume de Paris, & beaucoup d'auteurs, ont suivi l'opinion contraire. Bacquet, au chap. 14, n°. 4 du traité des droits de justice, dit seulement que la saisie faite par le seigneur avant les quarante jours, n'emporteroit pas perte de fruits. L'Hoste, sur la coutume de Montargis, tit. 1, art. 18, est du même avis.

Les coutumes d'Anjou, art. 102 ; Maine, art. 115 ; Melun, art. 22, & plusieurs autres, accordent expressément le délai de quarante jours en toute mutation de vassal, soit par contrat ou succession, en quelque manière que ce soit. La décision de la coutume de Melun est d'autant plus remarquable, qu'elle permet au seigneur, dans l'art. 78, de faire saisir le fief mouvant de lui, *si-tôt que le vassal est mort*, en conservant seulement les fruits à l'héritier, s'il fait la foi & hommage dans les quarante jours.

On le pratiquoit ainsi dans l'étendue de la coutume de Paris, long-temps avant qu'elle eût été rédigée par écrit. L'art. 134 des coutumes notoires du châtelet le décide de cette manière, & on retrouve la même règle dans l'art. 193 des décisions de Jean Desmares.

Tronçon, sur l'art. 7 de la coutume de Paris, cite un arrêt du 25 janvier 1617, qui l'a ainsi jugé dans la coutume de Meaux, quoiqu'elle n'accorde le délai de quarante jours qu'à l'héritier du vassal, & que, dans ce cas-là même, l'art. 128 se contente de dire que si le seigneur saisit avant ce terme, *il ne fait les fruits siens, & sera reçu l'héritier dans lesdits quarante jours, en faisant & payant ses droits & devoirs, &c.*

Gilles Bry, sur l'art. 34 de la coutume du Grand-Perche, rapporte un autre arrêt donné en interprétation de l'art. 3 de la coutume de Montfort, à l'audience de la grand'chambre, lui plaidant, le mardi 23 mai 1621, contre le sieur de Lénoncourt, & dame Marie d'Angennes, sa femme, d'une part ; & le marquis de Rambouillet, seigneur du fief des Essarts, d'autre part ; par lequel une saisie féodale faite vingt-six jours après l'adjudication par décret de la terre & seigneurie du Perray, a été déclarée nulle.

Ces arrêts sont aussi remarqués par Ricard dans sa conférence sur l'art. 1 de la coutume de Paris ; par Brodeau sur l'art. 7, n°. 15 ; & par Pothier dans son traité posthume des fiefs, partie 1, chapitre 1, §. 7. Ce dernier auteur ajoute *qu'ils sont fort équitables & paroissent devoir être suivis.*

Quoique la coutume de Troies, dans l'art. 28, soit du nombre de celles qui accordent au seigneur le droit de saisie *incontinent* après l'acquisition, le Grand estime néanmoins au n°. 3 de son commentaire, « que cette coutume & les semblables, comme » contraires & exorbitantes du droit commun, » doivent être resserrées dans leur détroit, & que » les coutumes qui n'en disposent point du tout, » ou qui disposent simplement que le seigneur » féodal ne peut saisir le fief de son vassal auparavant les quarante jours...... doivent être » entendues, soit que le changement du vassal arrive » par mort ou par vente, donation, ou autre titre » singulier ».

Cet auteur ajoute au n°. 2, que, malgré la disposition de sa coutume, les seigneurs féodaux en usent plus civilement, & ne font pas procéder par saisie avant les quarante jours.

Dans ces dernières coutumes mêmes, il ne doit pas être tellement permis au seigneur de s'en prévaloir, qu'il puisse faire procéder à la saisie féodale aussi-tôt après l'acquisition. Il doit au moins laisser au vassal le temps qui est nécessaire pour aller du lieu où il étoit lors de l'acquisition du fief, à celui du fief dominant ; car aucune loi n'oblige à l'impossible ; & c'est un principe fondé en raison & expressément adopté par les lois romaines, que toutes les obligations de donner ou de faire quelque chose dans un certain lieu, encore qu'elles soient pures & simples, renferment néanmoins

tacitement le temps nécessaire pour parvenir à ce lieu. *Hoc tempus vi ipsi inest obligationi. L.* 41, §. 1, *ff. de verb. oblig.* On ne doit pas suivre de tels réglemens dans leur dernière rigueur, entre le seigneur & le vassal, comme si c'étoient des ennemis; mais on y doit mettre les tempéramens qu'indique l'équité.

Ce sont-là les raisons que donnent de cette décision Dumoulin sur l'article 4 de la coutume de Paris; d'Argentré sur l'article 322 de celle de Bretagne; le Grand sur l'article 28 de celle de Troies, & Pothier sur l'article 4 de celle d'Orléans.

Pothier ajoute dans son traité des fiefs, chap. 1, §. 7, que ce temps nécessaire pour aller au fief dominant, n'est pas celui dans lequel on pourroit y aller en faisant une diligence extraordinaire, par exemple, en courant la poste nuit & jour. C'est la décision de la loi 137, §. 2, *ff. de verb. oblig.* D'autres lois romaines estimoient le temps nécessaire pour aller quelque part, à raison de vingt milles par jour. *L.* 1, *ff. si quis caut.* Pothier dit qu'on peut, parmi nous, l'estimer à raison de dix lieues communes de France; ce qui revient à-peu-près au même. C'est ainsi qu'on le pratique dans tous les cas où l'on évalue le temps nécessaire pour aller quelque part, suivant les réglemens des taxes de voyage, &c.

Si l'héritier qui jouit de son fief sans en avoir fait la foi & hommage, le vendoit avant l'expiration du délai qui lui est accordé pour la porter, l'acheteur ne devroit point jouir de ce qui en restoit à courir, dans les coutumes, qui, comme celle d'Orléans, ne lui en accordent aucun, parce que ce délai est un privilège personnel à l'héritier. Il lui est accordé pour qu'il vaque aux obsèques du défunt, & qu'il ait le temps de délibérer s'il acceptera sa succession; & ces raisons ne sont point applicables à l'acquéreur. Il ne peut donc pas ici succéder aux droits de son auteur.

Dans le cas inverse, lorsque l'acquéreur vient à mourir sans avoir fait la foi & hommage, sous les coutumes qui ne lui accordent aucun délai pour cela, son héritier doit jouir du bénéfice des quarante jours, parce que l'obligation de porter la foi incontinent après l'acquisition, étoit personnelle à l'acquéreur, & que le délai de quarante jours est au contraire un privilège que l'héritier a de son chef, comme on l'a vu dans la section précédente.

Si le fief a été aliéné sous condition, le délai accordé par la coutume ne court que du jour de l'évènement de la condition, suivant les principes établis par Ricard dans son traité des dispositions conditionnelles, & par Bourjon, liv. 4, tit. 3, part. 1, chap. 1, n°. 27.

Lorsqu'un ecclésiastique est pourvu d'un bénéfice par résignation, le temps fatal dans lequel il doit porter la foi, ou celui de la Souffrance légale, suivant les différentes coutumes, ne doit courir qu'à compter du jour de sa prise de possession, puisque le résignant a toujours le titre du bénéfice jusqu'à cette époque, & que cet acte est celui qui le dépossède & qui opère une mutation dans le fief. Brodeau sur Louet, lettre B, sommaire XIII; Bacquet, traité des amortissemens, chap. 55, n°. 6; les commentateurs de la coutume de Paris & tous les auteurs sont d'accord sur ce point.

SECTION V.

De la Souffrance qui a lieu de plein droit aux mutations de seigneur.

L'article 65 de la coutume de Paris énonce le droit commun sur cet objet: « Quand un fief, y est-il » dit, vient de nouvel par succession, acquisition » ou autrement, à aucune personne, le nouveau » seigneur ne peut empêcher ni mettre en sa main » les fiefs qui sont tenus de lui, jusqu'à ce qu'il ait » fait faire les proclamations & significations que ses » vassaux lui viennent faire la foi & hommage de- » dans quarante jours; & ce fait, lesdits quarante jours » passés, si lesdits vassaux ne se présentent, il peut » saisir & exploiter les fiefs tenus & mouvans de lui, » & faire les fruits siens, pourvu toutefois que » ladite proclamation & signification ait été faite; » c'est à savoir, quant aux fiefs étant ès duchés, » comtés, baronnies & châtellenies dont ils sont » mouvans, par proclamation à son de trompe & cri » public, par trois jours de dimanche ou de marché, » si marché y a; & quant aux fiefs étant hors » desdits duchés, comtés, baronnies & châtellenies » dont ils sont mouvans, par signification faite » au vassal, à sa personne ou du lieu au fief, s'il » y a manoir, ou au procureur dudit vassal, si » aucun y a; sinon au prône de l'église paroissiale » dudit lieu, en jour de dimanche ou autre jour » solennel ».

La coutume d'Orléans & quelques autres permettent encore dans ce cas au nouveau seigneur de faire une saisie féodale du fief de son vassal, au lieu de sommation, mais à la charge que cette saisie n'aura l'effet que d'une sommation pendant les quarante jours qu'elle accorde au vassal pour porter la foi. Lorsque le seigneur est châtelain ou d'une plus grande dignité, elles exigent, outre les trois cris publics aux lieux accoutumés, trois proclamations aux prônes de l'église du lieu principal de la châtellenie.

Dans toutes ces coutumes, les sommations qui se font à la personne ou au domicile du vassal, doivent être revêtues des formalités ordinaires des exploits. Elles se font aux dépens du seigneur, & il en est de même de la saisie, si le vassal vient à la foi dans les quarante jours.

Les proclamations au prône se font par un sergent à la porte de l'église, à l'issue de la messe paroissiale, depuis que les curés ont été dispensés d'en faire par l'édit de 1695, & la déclaration

du 2 décembre 1698. Le délai qu'ont les vaſſaux pour aller à la foi, ne court que depuis la dernière proclamation.

Si le ſeigneur, après avoir ſommé ſes vaſſaux de venir à la foi, meurt ou aliène ſon fief, la ſommation qu'il aura faite ſera-t-elle utile à ſon héritier ou à ſon ſucceſſeur, du moins lorſqu'il a cédé expreſſément le droit qui réſultoit contre ſes vaſſaux des ſommations qu'il leur avoit faites? Pothier décide que non. Le droit qui réſulte en faveur des créanciers, de l'interpellation faite au débiteur, n'eſt, dit-il, tranſmiſſible à l'héritier que lorſque la choſe qui en eſt l'objet étoit elle-même ceſſible & tranſmiſſible aux héritiers. Or, l'hommage que le ſeigneur a ſommé ſes vaſſaux de lui rendre, eſt, comme dit Dumoulin, *aliquid perſonaliſſimum*. L'hommage qui eſt dû au ſucceſſeur, eſt un hommage ſemblable, à la vérité, mais ce n'eſt pas le même hommage. Il eſt dû à cet héritier *ex propriâ perſonâ*, en tant qu'il ſe trouve le ſeigneur du fief, & non pas *ex perſonâ defuncti*. Les ſommations qui ont été faites par le défunt ne peuvent donc être utiles, ni conſtituer les vaſſaux en demeure de rendre l'hommage qu'ils doivent à cet héritier, parce qu'elles ont été faites pour un autre hommage que celui qui lui eſt dû, ayant été faite pour raiſon de celui qui étoit dû au défunt, qui n'eſt pas la même choſe que celui dû à ſon héritier ou ſucceſſeur.

Il en ſeroit autrement, continue Pothier, ſi le ſeigneur, au lieu de procéder par ſommation, avoit, comme la coutume d'Orléans le permet, procédé par voie de ſaiſie; cette ſaiſie ſeroit utile à ſon héritier ou autre ſucceſſeur; car cette ſaiſie eſt une réunion *ad tempus*, que le ſeigneur fait du fief ſervant à ſon domaine. Juſqu'à ce que le propriétaire en ait obtenu l'inveſtiture, l'héritier du ſeigneur qui aura trouvé le fief ſervant dans la ſucceſſion, ſuccède à ſa poſſeſſion, & par conſéquent n'a plus beſoin de ſaiſir le fief de nouveau, ni de faire de ſommation au vaſſal, qui ne peut avoir la main-levée de ſon fief, quand une fois il a été bien & dûment ſaiſi, qu'en ſe faiſant inveſtir & portant la foi.

Cela auroit lieu, quand même le ſeigneur qui a ſaiſi ſeroit mort avant les quarante jours, quoique la coutume diſe que la ſaiſie ne vaut que ſommation pendant les quarante jours. Car c'eſt ſeulement quant aux effets qu'elle ne vaut que ſommation, en ce qu'elle ne fait point gagner les fruits au ſeigneur, qui eſt obligé de les rendre au vaſſal lorſqu'il vient à la foi. Mais elle n'en eſt pas moins une vraie ſaiſie-féodale, qui réunit *ad tempus* le fief ſervant au fief dominant; elle donne par conſéquent la poſſeſſion au ſeigneur, qui, l'ayant une fois acquiſe, la tranſmet à ſon héritier, & en cela elle eſt totalement différente d'une ſommation.

SECTION VI.

De la Souffrance qui a lieu plein de droit en cas de mutation, tant du ſeigneur que du vaſſal.

Non-ſeulement les vaſſaux qui étoient ſous la foi de l'ancien ſeigneur, mais ceux qui n'y étoient pas, pourvu que leur fief ne ſe trouve pas ſaiſi, doivent être ſommés par le nouveau ſeigneur de venir à la foi. Ils ont quarante jours de délai, à compter du jour de la ſommation ou de la dernière publication, dans les cas où ces publications ont lieu. L'article 64 de la coutume d'Orléans, l'article 35 du titre 5 de celle de Berry, & l'article 16 du titre 1 de celle de Montargis, en ont des diſpoſitions expreſſes.

Cette dernière coutume porte, que « de quelque » côté que la foi faille, *du côté du vaſſal* ou des » deux, le ſeigneur de fief ne peut exploiter le » fief de ſon vaſſal pour faute de foi non faite, » ſans ſommation ou empêchement dudit fief dûment » ſignifié, qui vaut ſommation. »

On voit que cet article ſemble exiger la ſommation qui doit précéder la ſaiſie, non-ſeulement dans le cas de la mutation du ſeigneur & du vaſſal, mais auſſi dans la ſimple mutation du vaſſal. Il eſt facile de voir que c'eſt là une faute de copiſte qui s'eſt gliſſée dans le texte. L'article 19 porte, « que ſi la » loi faut *du côté du vaſſal*, en icelui cas, le ſei- » gneur du fief, quel qu'il ſoit, *ſans ſommation*, » peut ſaiſir l'héritage de lui tenu en fief, vingt » jours après l'ouverture dudit fief & vacance de » la foi, ſauf de l'héritier du vaſſal, qui aura qua- » rante jours après ladite ouverture dudit fief, & » plutôt ne pourra être ſaiſi. »

Cet article étoit déjà dans l'ancienne coutume de Montargis, à l'exception de ce qui eſt dit du délai accordé au vaſſal. Il n'eſt donc pas vrai qu'il faille une ſommation quand il y a mutation du chef du vaſſal ſeulement. L'article 16 de l'ancienne coutume diſoit ſimplement, que ſi la foi faut *du côté du ſeigneur de fief*, il ne pourra exploiter le fief de ſon vaſſal, ſans ſommation ou *empêchement dudit fief dûment ſignifié, qui vaut ſommation*. On a donc écrit par erreur ces mots, *du côté du vaſſal*, au lieu de ceux-ci, *du côté du ſeigneur de fief*, dans l'article 16 de la nouvelle coutume.

C'eſt ainſi que la Thaumaſſière l'a entendu, pour concilier l'article 16 avec l'article 19.

L'Hoſte eſt à la vérité d'un avis contraire, parce que ce mot, *du vaſſal*, eſt dans l'original; mais il convient du moins que la ſommation exigée par la coutume doit avoir lieu dans le cas même où il y a mutation de ſeigneur ſeulement, quoique le texte de la nouvelle coutume n'en diſe rien, & il dit enſuite « qu'il y a apparence de croire que ce mot, » *du vaſſal*, s'eſt coulé par mégarde au lieu de » celui *du ſeigneur*, comme porte l'ancienne cou- » tume d'Orléans, article 86, & la nouvelle, » article 60. »

Au reste, cet auteur observe fort bien que le vassal doit avoir le délai de quarante jours dans les cas prévus par l'article 16, & que lorsque le seigneur prend la voie de *l'empêchement*, la jouissance des fruits *empêchés*, & leur application au profit du seigneur, demeurent en suspens jusqu'à l'expiration de ces quarante jours.

SECTION VII.

De la Souffrance qu'on doit demander en cas de minorité.

L'article 41 de la coutume de Paris porte, « que » si tous les enfans auxquels appartient un fief sont » mineurs & en tutelle, le seigneur féodal est tenu » de leur bailler Souffrance ou à leur tuteur, jusqu'à ce qu'ils, ou l'un d'eux, soit en âge pour faire » ladite foi & hommage, pour laquelle faire le » fils est réputé âgé à l'âge de vingt ans, & la fille » à l'âge de quinze ans accomplis. »

Cet article forme encore le droit commun, qu'on doit suivre dans les coutumes muettes, & la plupart des coutumes de France ont des dispositions semblables. Le mot d'*enfans*, qu'emploie la coutume, n'indique pas que les propriétaires du fief doivent être les descendans du précédent vassal; il désigne seulement leur âge. Aussi Dumoulin rend-il souvent ce mot par celui de *convassalli*. Ferrière conclut delà avec raison sur l'article 41 de la coutume de Paris, que le seigneur doit donner Souffrance aux héritiers collatéraux comme aux héritiers en ligne directe, & même aux tiers acquéreurs, quel que soit leur titre de propriété, lorsqu'ils sont mineurs de minorité coutumière.

Dumoulin le décide expressément au §. 28 de son commentaire, n°. 12. *Hæ induciæ*, dit il, *debent concedi à patrono, quocumque modo feuda pervenerint ad minores, sive ex successione, sive exemptione*, &c.

La Souffrance doit être accordée par le seigneur non-seulement aux enfans déjà nés, mais aussi à ceux qui sont conçus, parce que ces derniers sont réputés nés toutes les fois qu'il s'agit de leur avantage, & que l'impossibilité de rendre hommage est encore plus absolue de leur part. Dumoulin décide même au n°. 10, que si, après la Souffrance accordée, la veuve accouchoit d'un enfant mort, la saisie féodale que le seigneur auroit pu faire auparavant, ne tiendroit pas pour cela, parce que l'héritier avoit une impossibilité réelle de satisfaire aux droits du vasselage.

Quoique la coutume parle ici des enfans mineurs & *en tutelle*, il ne faut pas croire qu'il n'y ait pas lieu à la Souffrance, lorsque les mineurs sont émancipés avant l'âge requis pour la majorité féodale. Le surplus de l'article 41 l'établit assez, en disant que les garçons ne sont réputés âgés pour faire la foi, qu'à l'âge de vingt ans, & les filles à celui de quinze.

On doit suivre cette règle dans le cas même où l'émancipation auroit eu lieu par mariage. La coutume de Melun le dit expressément dans l'article 34, qui est ainsi conçu : « Si un fils & une fille non » âgés se marient ensemble, le mariage ne leur » peut attribuer âge pour tenir leurs fiefs. »

Cet article ajoute : « Toutefois il suffit que l'un » d'eux soit âgé pour tenir tous leursdits fiefs » : d'où il suit que si le mari n'a pas la majorité féodale, & que la femme l'ait, le mari mineur peut autoriser sa femme majeure de la majorité féodale, à l'effet de porter la foi non-seulement pour les fiefs d'elle, mais aussi pour ceux du mari. On sent bien que cette disposition ne doit pas être suivie hors du ressort de la coutume de Melun. Mais dans toutes les coutumes le mari peut faire la foi pour les biens appartenans à sa femme mineure, comme il la fait pour ceux qui appartiennent à sa femme majeure.

L'article 41 ne parle que du cas où *tous les enfans sont mineurs*; ce qui a fait naître la question de savoir si, lorsque l'aîné était majeur, au moins de majorité féodale, il devoit ou pouvoit porter la foi & hommage pour ses frères & ses sœurs, sans qu'il y eût lieu à la demande de la Souffrance.

Il est bien certain que si le fils majeur n'a que des sœurs non mariées, il peut porter la foi pour elles; l'article 35 de la coutume de Paris l'y autorise expressément. Mais comme cet article ne parle que des filles, Brodeau & la plupart des commentateurs pensent que le fils aîné ne peut point porter la foi pour ses frères mineurs, à moins que le seigneur ne veuille le permettre. Duplessis & Auzanet sur la coutume de Paris, & Bacquet au chap. 14, n°. 39 du traité des droits de justice, sont d'un avis contraire; mais l'autre opinion est la mieux fondée & la plus suivie.

Les coutumes de parage & quelques autres admettent expressément l'aîné à porter l'hommage pour ses frères & ses sœurs. On ne peut pas même demander Souffrance purement & simplement en aucun cas pour des mineurs dans ces coutumes. Elles veulent que le tuteur ou curateur offre la foi & hommage au seigneur. Voyez les coutumes d'Angoumois, art. 28; de Poitou, art. 117, & de Saintonge, article 39, &c.

SECTION VIII.

Des autres cas où la Souffrance peut être demandée au profit du vassal.

Il dépend du seigneur d'accorder la Souffrance à ses vassaux majeurs, lors même que rien ne les empêche de lui faire la foi & hommage, quoiqu'on ne puisse pas l'exiger de lui dans ce cas; mais toutes les fois que le vassal a un juste empêchement d'aller porter la foi, il peut demander Souffrance, jusqu'à ce que l'empêchement ait cessé; & le seigneur doit la lui accorder.

Quelques-unes de nos coutumes ont exprimé une partie des empêchemens qu'elles jugeoient ſuffiſans pour diſpenſer le vaſſal. Celle de Berry, titre 5, art. 19, dit « que le vaſſal eſt tenu de faire perſon» nellement les foi & hommage à ſon ſeigneur féodal, » *ſi n'eſt qu'eût empêchement de priſon, grièvre » maladie ou autres raiſonnables.* » Les coutumes d'Anjou, art. 224, & du Maine, art. 234, diſent, *ſi le vaſſal n'eſt furieux, inſenſé ou ſurpris de telle maladie, vieilleſſe ou impotence, qu'il ne puiſſe aller ne venir au lieu où il doit ledit hommage.* Celle de Blois porte dans l'art. 57, *ſi le vaſſal n'eſt viel, valétudinaire ou abſent pour la cauſe publique, ou ancien, de quoi ne puiſſe convenablement aller devers ſon ſeigneur lui faire la foi & hommage.* Celle de Montargis enfin dit, *ſauf l'excuſe de priſon, de griève maladie, inimitié capitale ou autre excuſe raiſonnable.*

La plupart des autres coutumes s'expriment en termes généraux. Telle eſt en particulier celle de Paris. L'article 67 porte « que le ſeigneur féodal » n'eſt tenu, ſi bon ne lui ſemble, de recevoir la » foi & hommage de ſon vaſſal, s'il n'eſt en per» ſonne ſi ledit vaſſal n'a excuſe ſuffiſante, auquel cas » d'excuſe ſuffiſante, eſt tenu le recevoir par pro» cureur, ſi mieux n'aime ledit ſeigneur bailler Souf» france & attendre que l'excuſe ceſſe. » On peut dire en général que les cauſes ſpécifiées par les différentes coutumes qu'on vient de citer, doivent être adoptées dans toutes les autres. Ainſi, l'abſence pour la cauſe publique, la priſon, une maladie grave, ou ſeulement la vieilleſſe, une foibleſſe habituelle, un état valétudinaire, la démence & une inimitié capitale entre le ſeigneur & le vaſſal autoriſent à demander la Souffrance.

On voit dans M. Louet, lettre F, ſommaire 8, que ſur ce que M. Charles Briſard, conſeiller à » la cour, l'avoit ſupplié de lui permettre d'aller » faire la foi & hommage dont il étoit tenu, pour » un muids de terre aſſis au lieu de Herville, au » ſeigneur de Maupertuis, lequel avoit fait ſaiſir » ledit muids de terre; ladite cour ordonna que » ledit Briſard ne déſempareroit point le ſervice » qu'il devoit au roi en ladite cour, mais ſeroit reçu » à faire la foi & hommage par procureur, ſi mieux » n'aimoit ledit ſieur de Maupertuis lui bailler » ſurſéance juſqu'à la première commodité. »

M. Louet cite un arrêt ſemblable, rendu *pour lui en ſon nom*, du 25 juin 1604. Chopin ſur la coutume d'Anjou, liv. 7, chap. 7, n°. 3, & liv. 2, part. 1, chap. 1, tit. 1, n°. 4, les commentateurs ſur l'art. 105 de la coutume de Normandie, & Couart ſur celle de Chartres, art. 1, citent différens arrêts ſemblables.

On étend la diſpoſition de ces arrêts à tous ceux qui ont des charges ou des emplois publics, qui les obligent à un ſervice actuel & continuel, lors du moins que le fief dominant eſt conſidérablement éloigné du lieu de leur réſidence.

Il en ſeroit de même ſi l'on ne pouvoit aller au chef-lieu du fief dominant où l'hommage doit être fait, ſans courir des dangers, comme s'il falloit paſſer proche des ennemis, ou par des lieux infectés de maladies contagieuſes, ou par une rivière débordée.

Il y a tout lieu de croire même qu'on n'exigeroit pas que les cauſes de l'empêchement fûſſent extrêmement graves pour obtenir une Souffrance momentanée. Ainſi un commerçant qui ſeroit abſent pour ſes affaires, devroit l'obtenir, quoique la coutume de Blois ne parle que de l'abſence pour cauſe publique. On peut invoquer à cet égard l'arrêt de 1661, dont on parlera dans la ſection 10.

Il faut excepter néanmoins les inimitiés entre le ſeigneur & le vaſſal. Comme une telle excuſe eſt offenſante pour le ſeigneur, & qu'elle annonce une défiance injurieuſe de ſon honneur, il faut que les inimitiés qu'allègue le vaſſal ſoient aſſez graves pour lui donner un ſujet raiſonnable de craindre des ſuites fâcheuſes de ſon tranſport au fief du ſeigneur. Si, par exemple, le ſeigneur avoit déjà outragé ſon vaſſal, s'il l'avoit maltraité, ou s'il avoit attaqué ſa vie ou ſon honneur par un procès criminel, il y a lieu de croire que l'excuſe du vaſſal ſeroit admiſe : mais s'il n'avoit eu que de légers différends & de ſimples diſcuſſions d'intérêts avec ſon ſeigneur, il ne pourroit pas les alléguer pour ſe diſpenſer d'aller rendre l'hommage. Henrys, tome 2, livre 3, queſtion 1, rapporte un arrêt du 24 février 1652, qui, en infirmant une ſentence des juges de Montbriſon, a condamné François de Labories, ſeigneur de la Durière, à aller rendre ſon hommage au ſeigneur de Capunny, dans ſon château de Fougerolles, en perſonne, dans un mois après la ſignification de l'arrêt, nonobſtant les procès qui ſubſiſtoient entre eux : « la ſaiſie-féodale du » 16 juillet 1649, tenant ſans perte de fruits juſ» ques après ledit temps d'un mois expiré; &, à faute » de faire ladite foi & hommage par ledit de Labo» ries, dans ledit temps, & icelui paſſé, a déclaré & » déclare la perte des fruits encourue au profit » dudit de Cappony, juſqu'à ce que ledit de Labo» ries ait ſatisfait, ſans dépens. »

Chopin, ſur la coutume d'Anjou, liv. 2, part. 2, chap. 1, tit. 1, n°. 6, prétend que l'aveugle n'eſt point diſpenſé d'aller rendre hommage au fief dominant, pourvu qu'il jouiſſe d'ailleurs d'une bonne ſanté. Une telle déciſion ſeroit bien rigoureuſe ſi le fief étoit très-éloigné du domicile du vaſſal.

SECTION IX.

De la Souffrance qui peut être demandée pour les créanciers du vaſſal.

La colluſion qui régnoit quelquefois entre le ſeigneur & le vaſſal, pour priver les créanciers des fruits du fief qu'ils avoient fait ſaiſir réellement, a fait ajouter à la coutume de Paris l'art. 34, lors de la réformation. Cet article porte, « que le cura-

» teur ou le commissaire établi à la requête des » créanciers à un fief saisi, peut faire la foi & » hommage au seigneur féodal, au refus du vassal, » pour obtenir main levée de la saisie-féodale ».

La coutume d'Orléans, art. 4, autorise seulement le commissaire à demander Souffrance au seigneur pour obtenir main-levée de la saisie-féodale.

La décision de ces deux coutumes doit s'observer par-tout, parce qu'elles ont été rédigées d'après la jurisprudence qui étoit déjà établie.

Dumoulin, sur l'art. 17 de l'ancienne coutume de Paris, n°. 17, remarque un arrêt du 20 juin 1538, qui avoit autorisé des créanciers à établir un curateur pour porter la foi, si le vassal n'y satisfaisoit pas dans un mois. Tournet en remarque un autre du 9 août 1552; Bacquet, traité des droits de justice, chap. 14, n°. 25, & Brodeau d'après lui, en citent plusieurs qui ont tous été rendus dans l'ancienne coutume.

Depuis l'établissement des commissaires aux saisies réelles, ce sont eux qui font ou font faire par leurs fondés de procuration la foi & hommage pour les fiefs qui sont commis à leur régime. Il dépend du seigneur de les recevoir en foi, ou de les refuser en leur donnant Souffrance pendant la saisie réelle, conformément à l'art. 4 de la coutume d'Orléans; & c'est ce qui se pratique le plus communément.

Au moyen de la disposition expresse de l'art. 34 de la coutume de Paris, il n'est plus besoin de faire autoriser en justice ce commissaire à offrir la foi & hommage, comme il étoit d'usage de le faire dans l'ancienne coutume.

Ces mots de l'article 34 de la coutume de Paris, *au refus du vassal*, semblent annoncer qu'il faut constituer le vassal en demeure, pour être autorisé à le faire représenter par le commissaire aux saisies réelles. C'est ainsi qu'Auzanet les a entendus. Il suppose même que, pour avoir un refus en bonne forme, il faut poursuivre le vassal en justice; ce qui tire en longueur & cause des frais inutiles. Mais il suffit de faire une sommation au vassal, comme le dit Duplessis, liv. 1 *des fiefs*, chap. 3. La coutume de Berry, tit. 9, art. 82 & 83, porte, que le vassal dont les biens sont saisis, sera tenu de faire la foi & hommage quinze jours après la signification de la saisie-féodale, à défaut de quoi le juge députera quelqu'un pour faire la foi & hommage & payer les devoirs qui pourroient être dus au nom du vassal, en déclarant que ladite prestation de foi & hommage sera de tel effet que si le vassal lui-même l'avoit portée.

Duplessis observe encore qu'il n'est pas même besoin d'attendre pour cela qu'il y ait eu une saisie féodale de la part du seigneur. Cette décision doit être suivie, quoique l'article 34 de la coutume de Paris ne parle de l'établissement du commissaire que *pour obtenir la main-levée de la saisie-féodale*; autrement les créanciers se trouveroient exposés à perdre les fruits par une saisie-féodale que le seigneur pourroit faire faire à la veille de la récolte.

Lalande, sur l'article 4 de la coutume d'Orléans, pense que la Souffrance finit par la mort du commissaire. Pothier est d'un avis contraire. « C'est, » dit-il, au général des créanciers, qui ne meurt » pas, que la Souffrance est accordée, & non au » commissaire, qui ne fait qu'interposer son mi- » nistère pour la demander ».

Cette décision pourroit souffrir plus de difficultés dans la coutume de Paris, où le commissaire est autorisé à faire la foi & hommage.

Lorsqu'il y a des fiefs dans une succession vacante, les créanciers peuvent faire établir un commissaire de la même manière, pour faire la foi & hommage ou obtenir Souffrance. L'article 24 de la coutume d'Artois en a une disposition expresse.

On a beaucoup agité la question de savoir si ce commissaire devoit relief pour son établissement. On peut voir bien des autorités là-dessus dans la compilation de Ferrière. Cet auteur embrasse l'affirmative; & la nécessité où est le commissaire d'offrir la foi & hommage dans la coutume de Paris, donne une espèce de poids à cette opinion.

Il n'en est pas ainsi dans la coutume d'Orléans, où le commissaire doit simplement demander Souffrance: mais Pothier observe dans son traité des fiefs, que, « comme il peut se passer un temps très- » long jusqu'à l'adjudication des héritages de la » succession vacante, le seigneur, qui a intérêt » d'avoir pendant ce temps un homme par les mu- » tations duquel il lui soit dû des profits, peut, » lorsqu'on lui demande cette Souffrance, exiger » qu'on lui nomme un homme vivant & mourant » pendant le temps que la succession sera vacante, » c'est-à-dire, jusqu'à l'adjudication des biens de » cette succession ».

Brodeau donne la même décision sur l'article 34, n°. 9 de la coutume de Paris, & il fait voir qu'il en est de même lorsqu'on nomme un curateur au fief déguerpi ou confisqué. Fortin, dans sa conférence sur le même article, rapporte un arrêt du premier décembre 1544, qui a jugé que le seigneur n'étoit pas obligé de recevoir en foi le curateur aux biens vacans, à moins qu'on ne convînt qu'il tiendroit lieu d'un homme vivant & mourant. Tronçon & Labbé ont mal-à-propos appliqué cet arrêt aux saisies réelles. Ferrière a fort bien observé que dans ce cas-là il ne pouvoit y avoir lieu à demander un homme vivant & mourant, parce que la partie saisie restoit toujours propriétaire du fief jusqu'à l'adjudication.

SECTION X.

Des personnes qui peuvent demander la Souffrance.

L'art. 41 de la coutume de Paris autorise expressément le tuteur à demander la Souffrance pour ses pupilles. Il autorise aussi les mineurs mêmes à la demander, puisqu'il porte, que « si tous les en-

» fans auxquels appartient aucun fief, sont mineurs
» & en tutelle, le seigneur est tenu de *leur* bailler
» Souffrance, ou *à leur tuteur* ». La raison qu'en donnent Dumoulin, Brodeau & les autres commentateurs, c'est que, par la disposition du droit commun, le pupille peut valablement faire, sans l'autorité de son tuteur, tous les actes qui tendent à faire sa condition meilleure, & que la Souffrance, que la coutume veut avoir lieu dans ce cas, est un bénéfice introduit en faveur des mineurs.

Pothier observe au chapitre 3, §. 7, qu'il en est autrement de la femme sous puissance de mari. Lorsqu'elle n'est pas autorisée, elle est inhabile aux actes mêmes qui auroient pour objet de rendre sa condition meilleure; c'est pourquoi la réquisition qu'elle feroit d'être reçue à Souffrance, étant nulle par défaut d'autorisation, le seigneur ne seroit pas obligé de l'accorder.

Lorsque c'est le tuteur qui demande la Souffrance au nom du mineur, est-il nécessaire qu'il se présente lui-même au seigneur ou au chef-lieu dominant? Brodeau, Tronçon, Fortin, Ricard & le Maitre pensent qu'il y est obligé. La raison sur laquelle ils se fondent, est qu'un tuteur n'est qu'un procureur, & que, de droit commun, un procureur n'en peut substituer un autre; que la foi & hommage ne peuvent se faire par procureur, & que la Souffrance, qui en tient lieu, & qui est équipollente à foi, est sujette aux mêmes règles; ils citent un arrêt du 23 janvier 1596, qui l'a ainsi jugé pour Jean de Paillart, sieur de Jumeauville, intimé, contre François de Fontaines, tuteur de ses enfans, appelant du prévôt de Paris.

Ferrière a varié sur cette question; il dit d'abord que *cette opinion est la mieux fondée, parce que la Souffrance est un acte équipollent à foi.* Il ajoute, que c'est l'opinion commune au palais; cependant il finit par justifier l'opinion contraire, en citant un arrêt du 22 juin 1673, qui l'a adoptée.

Bacquet, traité des droits de justice, chap. 14, n°. 38, Tronçon, Auzanet & M. le Camus sur l'art. 41 de la coutume de Paris; Duplessis, traité des fiefs, liv. 1, chap. 3; Lalande sur l'art. 65 de la coutume d'Orléans, & Guyot au chap. 6 de ses observations sur la foi & hommage, conseillent bien aux tuteurs de demander la Souffrance en personne, pour une plus grande sûreté; mais ils n'en décident pas moins qu'ils peuvent la demander par procureur.
« Le dernier avis, dit Lalande, est fondé sur une
» raison manifeste de différence entre la prestation
» de foi & la Souffrance, d'autant que la première
» requiert une soumission personnelle & promesse
» d'hommage & de fidélité: la seconde emporte
» seulement un délai de faire la foi, en attendant
» que les mineurs soient suffisamment âgés ».

Pothier a aussi adopté cette dernière opinion dans son traité des fiefs, part. 1, chap. 1, §. 7. « Cet
» acte, dit-il, n'est point un acte rigoureux & solennel, pour lequel le mineur ou son tuteur
» doivent être tenus d'aller en personne trouver le
» seigneur. On ne peut tirer aucun argument de ce
» que la coutume dit que le seigneur est tenu de
» bailler Souffrance aux mineurs ou à leur tuteur;
» cela est dit *demonstrativè*, & non pas *restrictivè*;
» & d'ailleurs, c'est la donner aux mineurs ou à
» leur tuteur, que de la donner lorsqu'elle est demandée de leur part par une personne fondée de
» leur pouvoir ».

On peut ajouter à ces raisons, que les procureurs légaux, tels que les tuteurs, peuvent, dans une quantité de circonstances, se faire substituer par des fondés de procuration de leur part, comme on le pratique journellement. « Enfin, quand on dit que
» *Souffrance vaut foi*, c'est une façon de parler
» figurée, qui n'emporte pas une convenance entière, mais qui marque seulement l'effet de la
» Souffrance, qui a cela de commun avec la foi &
» hommage, qu'elle empêche que le seigneur ne
» puisse saisir le fief servant tant qu'elle dure, &
» en cela il en est comme de ce proverbe vulgaire,
» *qui a terme, ne doit rien* ».

Cette dernière observation se trouve dans le compte qui est rendu au journal du palais, de l'arrêt du 22 juin 1673. Dans l'espèce de cet arrêt, la terre de Levainville, située dans la coutume de Chartres, étoit échue en ligne collatérale à Charlotte de Cochefillet, fille âgée de 9 ans, de Charles de Cochefillet, comte de Vauvineux, & de dame Angélique Aubery. La dame de Vauvineux, en sa qualité de mère & tutrice, donna procuration au bailli de Levainville, afin de se transporter vers tous les seigneurs dont cette terre est mouvante, pour leur demander, suivant l'article 41 de la coutume de Chartres, conforme au même article de celle de Paris, Souffrance de faire foi & de payer les rachats jusqu'à ce que la vassalle fût en âge de s'acquitter elle-même de ces devoirs.

Le fief de Mirçon, qui faisoit partie de cette terre, relevoit de la seigneurie de Gas. Le bailli de Levainville s'y présenta pour demander Souffrance. La dame de Gas, qui jouissoit de cette terre à titre de garde-noble, ne voulut ni paroître ni répondre à cette demande. Elle fit saisir sur la demoiselle de Vauvineux non-seulement les domaines de Mirçon, mais cent quarante-six setiers de terre qui dépendoient d'un autre fief, à faute de foi & hommage, & pour raison de quatre rachats non payés.

Dès le lendemain de la saisie, la dame de Vauvineux envoya vers la dame de Gas un sergent royal, pour lui faire les trois offres que prescrit la coutume de Chartres pour ce dernier droit de rachat, ensemble pour les autres, en cas qu'aucuns fussent dus. On prouva dans la suite qu'ils n'étoient pas dus. Elle offrit enfin les fruits de la saisie.

Sur le refus de la dame de Gas, la dame de Vauvineux la fit assigner pardevant le bailli de Chartres, pour voir déclarer ses offres bonnes & valables, & en conséquence avoir main-levée de la saisie.

La dame de Gas proposa beaucoup de nullités

& particulièrement deux qu'elle faiſoit réſulter de ce que la dame de Vauvineux auroit dû demander la Souffrance en perſonne, & faire faire ſes offres par le miniſtère d'un notaire royal, & non pas d'un ſergent royal. Ces nullités furent adoptées par la ſentence du bailliage de Chartres ; mais elle fut infirmée par l'arrêt qui accorda la Souffrance & la main-levée de la ſaiſie, en payant le droit de rachat, dépens compenſés.

La coutume d'Orléans, article 34, autoriſe même les ſimples parens & amis des mineurs qui n'ont pas de tuteur, à demander la Souffrance ; « & » en défaut de tuteur & curateur, y eſt-il dit, eſt » tenu ledit ſeigneur bailler ladite Souffrance à » l'un des parens deſdits mineurs, ou autre à ce » commis par juſtice, qui pour eux la demandera ».

La coutume d'Etampes n'exige pas même cette autoriſation de juſtice. L'article 20 dit que « ſi leſ» dits non âgés n'avoient tuteur ou gardien dans les » quarante jours, l'un de leurs parens ou autres de » ceux qui ſont capables à être leurs gardiens ou » tuteurs, peuvent pour eux demander Souffrance » au ſeigneur féodal, allant pour cet effet ſur le » lieu dominant ».

Pothier dit que la coutume d'Orléans ayant été réformée depuis celle de Paris, doit ſervir à l'interpréter. On peut donc regarder que les diſpoſitions de cette coutume & de celle d'Etampes forment à cet égard une eſpèce de droit commun. On peut invoquer à cet égard un arrêt du 30 juin 1661, rendu au parlement de Rouen dans l'eſpèce ſuivante. Un jeune homme âgé de 21 ans s'abſenta & s'en alla en Allemagne. Pendant ſon abſence, le ſeigneur fit réunir ſes héritages. Les préſomptifs héritiers demandèrent à donner aveu, & offroient de donner caution de rapporter les fruits en cas de retour. Le juge des lieux les débouta ; mais par arrêt, il furent reçus à bailler aveu. Cet arrêt eſt rapporté par M. le Royer de la Tournerie ſur l'article 197 de la coutume de Normandie, qui eſt conforme à l'article 41 de la coutume de Paris.

A plus forte raiſon doit-on reconnoître que le frère aîné peut demander la Souffrance pour ſes frères mineurs, dans les coutumes même qui ne l'autoriſent pas expreſſément à rendre hommage pour eux, quoique Brodeau enſeigne le contraire ſur l'article 41, n. 14. Cet auteur a ſuivi des ſentimens plus équitables, en enſeignant au n. 18, que les procureurs du roi ou du ſeigneur ſont parties capables pour demander la Souffrance au nom des mineurs deſtitués de tuteur ou de curateur, parce que c'eſt à eux à prendre la défenſe des pupilles & des mineurs.

SECTION XI.

Des perſonnes à qui la Souffrance peut être demandée & qui peuvent l'accorder.

La Souffrance légale qu'on demande pour des mineurs, ne pouvant être refuſée, les procureurs *omnium bonorum* peuvent l'accorder, parce que ce n'eſt qu'un ſimple acte d'adminiſtration. La même déciſion doit avoir lieu pour les cas de maladie, de priſon, d'abſence pour utilité publique, & les autres ſemblables, du moins dans les coutumes qui les énoncent expreſſément. Dumoulin, au §. 27, n. 4, paroît être de cet avis. Mais, dans ces derniers cas, le fondé de procuration générale doit, pour plus de ſûreté, n'accorder qu'une Souffrance conditionnelle, de la manière dont on l'expliquera dans la ſection ſuivante.

Dumoulin décide la même choſe pour les juges des ſeigneurs. On peut invoquer à ce ſujet les coutumes d'Anjou, Maine, Poitou & autres qui le décident ainſi en cas d'abſence du ſeigneur, & l'article 4 de l'édit de Cremieu, qui accorde aux baillis & ſénéchaux la connoiſſance des lettres de Souffrance priſes par les vaſſaux du roi.

A plus forte raiſon, les tuteurs, curateurs ou gardiens nobles & bourgeois des mineurs peuvent-ils accorder les Souffrances prononcées par les lois. Il en eſt de même des mineurs de 25 ans qui ont la majorité coutumière. Mais Dumoulin limite cette dernière déciſion au cas où ils n'auroient point de curateur.

Cependant Ferrière & Auzanet ſur l'article 41 de la coutume de Paris ; Dupleſſis, traité des fiefs, liv. 1, chap. 3 ; Vigier ſur l'article 28 de celle d'Angoumois ; Meſlé, traité des minorités, chap. 15, n. 37 ; Guyot au chap. 4 de ſes obſervations ſur la foi & hommage, & Vaſlin ſur la coutume de la Rochelle, article 5 chap. 1, n. 37, enſeignent que le ſeigneur qui a la majorité féodale, peut accorder la ſouffrance ſans le conſentement de ſon curateur, quoiqu'il en ait un. « S'il n'eſt queſtion, dit Vigier, » que d'une ſimple réception d'hommage, contenant » en général la reconnoiſſance du vaſſal & approba» tion du ſeigneur, qui n'eſt qu'un acte d'honneur » ou d'une Souffrance temporelle (c'eſt-à-dire, » limitée à un certain temps), je voudrois dire que » le ſeigneur mineur n'auroit pas beſoin de reſtitu» tion, *ſecus* s'il avoit conſenti un acte avec perte » & diminution notable de ſes droits réels ».

Dupleſſis ajoute, que « la diſcuſſion de cette queſ» tion eſt inutile, puiſque la réquiſition de la Souf» france au manoir ſeigneurial ſuffit ».

Cette obſervation n'eſt pas, à beaucoup près, ſans réplique ; car, quoique la réquiſition de la Souffrance au manoir ſeigneurial ſoit ſuffiſante, il reſte toujours à ſavoir ſi l'on doit s'adreſſer au ſeigneur mineur ou à ſon curateur. Le ſeigneur ou ſon tuteur peuvent d'ailleurs être au manoir ſeigneurial, & dans ce cas on doit s'adreſſer à celui qui a le droit d'accorder la Souffrance, & non pas à un autre.

Pothier paroît déterminé pour le tuteur ſeul au n. 34 de l'introduction au titre des fiefs de la coutume d'Orléans. Cet auteur obſerve auſſi qu'il faut demander la Souffrance au mari pour les fiefs mouvans de la femme.

Le vaſſal qui n'a point encore fait l'hommage,

peut néanmoins recevoir celui de ses propres vassaux, & à plus forte raison leur donner Souffrance. Cette Souffrance subsistera durant la saisie que le seigneur suzerain pourroit faire dans la suite, du fief de celui qui l'a accordée. Dans la supposition contraire, si le seigneur avoit accordé Souffrance aux arrières-vassaux du fief qu'il tenoit en saisie-féodale, cette Souffrance vaudra même après que le vassal aura obtenu la main levée de la saisie-féodale. *Nimirùm*, dit Dumoulin, §. 54, gl. 3, n. 10, *quia patronus poterat omninò investire tunc vassallum; ergo quod minus est, scilicet dare inducias potest.*

On suivoit autrefois des principes contraires, tant pour la foi & hommage que pour la Souffrance, parce que le vassal n'étoit saisi de son fief que par l'investiture. Loisel, liv. 4, tit. 3, règle 50; Buridan sur l'art. 58 de la coutume de Reims; Lalande sur celle d'Orléans, art. 60, & M. le président Bouhier, chap. 45, ont même cru qu'on devoit toujours suivre l'ancien droit. « C'est une maxime de » notre droit françois en cette matière, dit ce dernier auteur, à moins que la coutume des lieux » ne soit contraire, comme il y en a quelques-» unes. Car il ne seroit pas convenable que celui » qui n'a pas reconnu lui-même son seigneur, pût » obliger ses vassaux à le venir reconnoître dans une » qualité qu'il n'a pas encore ».

Mais Ragueau sur la coutume de Berry, tit. 5, art. 23; de Laurière dans sa note sur la règle de Loisel ci-dessus citée; Duplessis au liv. 1, chap. 5 de son traité des fiefs, & Guyot de la foi & hommage, chap. 4, n°. 1, ont suivi l'opinion de Dumoulin. La coutume de Nivernois, tit. des fiefs, art. 54, l'a aussi adoptée, & Coquille l'a ainsi justifiée. « La raison est que, durant le sommeil du » seigneur qui dort, le vassal est tenu pour pro-» priétaire & légitime possesseur, & par cette pa-» tience du seigneur est censé posséder selon la vo-» lonté précaire du seigneur, en sorte qu'il peut » exercer tous droits appartenans à propriété & à » possession ».

Celui qui a la nue propriété d'un fief dont un autre a l'usufruit, ne peut donner Souffrance aux vassaux du fief, qu'autant que l'usufruitier sera satisfait des droits utiles qui peuvent lui être dus. C'est la décision de Duplessis, liv. 5, chapitre 1, section 1.

SECTION XII.

Où la Souffrance doit être demandée.

Suivant le droit commun, on n'est pas obligé d'aller demander la Souffrance ailleurs qu'au principal manoir où se font les foi & hommage & tous les autres actes concernant le fief, ni d'aller chercher le seigneur à son domicile ordinaire, qui pourroit être très-éloigné du fief. Sous les coutumes qui obligent le vassal à aller faire la foi & hommage dans l'étendue de la seigneurie, de la châtellenie ou de la province, telles que sont les coutumes de Poitou, art. 35, & de Bordeaux, art. 44, il paroît assez naturel de suivre ici la même règle que pour la foi & hommage.

Ferrière sur l'article 41 de la coutume de Paris; Duplessis, livre 1 *des fiefs*, chap. 3; Bacquet, chap. 14 *des droits de justice;* Bourjon, liv. 2, tit. 3, chap. 1, n°. 33; Pothier, part. 1, chap. 7, §. 7, & la plupart des auteurs enseignent néanmoins que dans les coutumes même où la foi & hommage ne peut se rendre régulièrement qu'au chef-lieu du fief, la Souffrance peut être demandée au domicile du seigneur, ou même en parlant à sa personne quelque part qu'on le trouve. La raison de cette différence, disent-ils, est que la foi & hommage est un devoir tout à la fois personnel & réel, qui ne doit se rendre au seigneur qu'au chef-lieu du fief dominant. Mais la Souffrance n'étant qu'une simple surséance, est plus personnelle que réelle, & par conséquent on peut la demander par-tout, pourvu que la demande en soit faite à personne ou à domicile; en sorte que le vassal n'est pas tenu néanmoins de la demander ailleurs qu'au chef-lieu du fief, qui est le véritable domicile du seigneur pour les actes féodaux. Mais cette dernière raison semble indiquer la nécessité de se pourvoir au chef-lieu du fief, & c'est le parti le plus sûr.

SECTION XIII.

Comment la Souffrance doit être demandée & accordée.

La réquisition de la Souffrance n'est point soumise à des formalités particulières; il suffit qu'il en soit dressé une acte par deux notaires, ou par un notaire & deux témoins. On doit en laisser copie au seigneur, lorsqu'il n'est pas sur les lieux.

Quoique la réquisition de la Souffrance par le ministère d'un notaire soit plus décente que celle qui se feroit par le ministère d'un huissier, celle-ci est néanmoins suffisante; c'est l'un des points jugés par l'arrêt du 23 juin 1673, dont on a rendu compte dans la section 10.

Du Rousseau de Lacombe, dans son recueil de jurisprudence civile, cite un arrêt conforme du 9 mai 1741, « rendu à la troisième chambre des en-» quêtes pour le sieur Roussel, gardien noble de sa » fille, ayant requis en son nom la Souffrance contre » la dame Berenghem, baronne de Brou, laquelle » avoit refusé ladite Souffrance, attendu qu'elle » avoit été requise par le ministère d'un huissier ».

Lorsque la Souffrance se demande par un fondé de procuration, comme il est d'usage dans presque tous les cas autres que celui de minorité, la procuration, dit Auzanet sur l'art. 67 de la coutume de Paris, doit contenir les causes de l'excuse, & l'affirmation du vassal qu'elles sont véritables; mais il n'est point nécessaire d'y joindre des certificats ou des actes ju

diciaires, pour en constater la vérité, sauf au seigneur à s'informer du contraire (1).

Lorsque la Souffrance est demandée par des mineurs, l'article 41 de la coutume de Paris exige qu'on déclare le nom & l'âge de chacun. Plusieurs autres coutumes ont la même disposition ; & Loysel, dans ses institutes coutumières, liv. 4, tit. 3, art. 34, en a fait cette règle générale, *qui demande Souffrance doit déclarer les noms & âge de ceux pour qui il la demande* (2).

Cette formalité a pour objet d'instruire le seigneur de l'âge auquel chacun des mineurs sera capable de prêter la foi & hommage, afin qu'en cas de demeure de leur part, il puisse les y contraindre par la saisie-féodale, qui n'est arrêtée que par leur minorité. Aussi Duplessis ne balance pas à décider qu'à défaut de cette déclaration, la réquisition de la Souffrance sera nulle, & ne pourra préjudicier au seigneur. On peut dire que cela a été jugé par l'arrêt du 9 juin 1643, dont on rendra compte dans la section suivante.

Dans le grand nombre des coutumes, & suivant le droit commun, le seigneur ne peut point obliger le tuteur à lui faire la foi & hommage pour les mineurs ses vassaux. Il y a néanmoins quelques coutumes, telles que celles de Sédan, art. 154 ; de Poitou, art. 110 ; de Saint-Jean d'Angély, &c., qui obligent les tuteurs ou gardiens des mineurs à l'offrir ; & dans ces coutumes le tuteur ou gardien ne peut s'en dispenser qu'autant qu'il a des motifs d'excuse qui lui sont personnels. Maichin, sur l'article 37 de la coutume de Saint-Jean-d'Angély, chap. 1, observe néanmoins que les seigneurs ne sont pas tenus de les y admettre, & qu'ils peuvent les refuser valablement, sans être obligés d'alléguer d'autre cause de leur refus, sinon qu'ils veulent n'être servis que de leurs vassaux.

Cependant la coutume de Meaux, art. 151, porte, que le gardien noble *doit* faire la foi & hommage au seigneur *qui à ce le doit recevoir*, jusqu'à ce que lesdits mineurs soient en âge compétent pour faire ladite foi & hommage. Mais ces expressions ne doi-

---

(1) *Formule de procuration pour porter la foi & hommage, & demander Souffrance.*

Fut présent messire Thomas d'Erville, demeurant à.... lequel a fait & constitué son procureur général & spécial le sieur de.... auquel il donne pouvoir de pour lui & en son nom se transporter au château seigneurial de.... pardevant messire Louis.... seigneur châtelain du lieu ou pardevers ses officiers, ou autres ayant charge & pouvoir de recevoir les foi & hommages des terres & fiefs relevans de ladite seigneurie de.... & là, faire & porter au nom dudit seigneur constituant les foi & hommages & serment de fidélité qu'il est tenu faire & porter audit seigneur de.... comme baron & châtelain de ladite seigneurie de.... à cause du fief & seigneurie de.... relevant du château de ladite seigneurie, & dont ledit sieur constituant est propriétaire, au moyen de l'acquisition qu'il en a faite de messire Antoine Deltieux, par contrat passé devant.... & garder & observer par ledit procureur les solennités requises, comme feroit & desireroit faire ledit sieur constituant sur les lieux, s'il n'étoit empêché par la maladie de laquelle il est détenu, *ou bien* par les grandes & importantes affaires qu'il a pour sa majesté, qui le retiennent & empêchent de se transporter sur le lieu, pour faire ladite foi & hommage à mondit seigneur.... le requérir ou ses officiers de recevoir ladite foi & hommage pour cette fois, & sans tirer à conséquence pour l'avenir, & d'admettre & recevoir l'excuse dudit sieur constituant ; & en cas que ledit seigneur de.... fasse refus, demander Souffrance & délai, jusqu'à ce qu'il se puisse transporter sur le lieu dudit fief dominant, pour faire en personne ladite foi & hommage ; s'obliger, par ledit sieur constituant, de fournir aveu & dénombrement dudit fief dans le temps prescrit par la coutume du lieu dudit fief dominant ; & en cas qu'il y eût aucune saisie, faute d'avoir rendu la foi & hommage, en requérir main-levée, en payant les frais raisonnables, & faire au surplus, par ledit sieur procureur constitué, pour raison de ce que dessus, circonstances & dépendances, tout ce qu'il jugera à propos, & du tout requérir acte ; par ces mêmes présentes ledit sieur procureur constitué, de pour lui & en son nom prendre possession réelle & actuelle dudit fief & seigneurie, ses appartenances & dépendances, & en requérir acte, & généralement, &c. promettant, obligeant, &c. Fait & passé, &c.

(2) *Formule d'acte pour demander Souffrance.*

Aujourd'hui en présence & compagnie des notaires, &c. Etienne Lallemand, demeurant à.... au nom & comme tuteur de Pierre le Royer, &c. âgé de quinze ans, s'est transporté pardevant messire Pascal de Frenac, seigneur de.... à l'hôtel où il est demeurant, rue.... où étant, ledit Lallemand a déclaré audit sieur de Frenac, que par le décès de Charles le Royer, oncle paternel dudit Pierre le Royer, lui est échu le fief de Chinac, ses appartenances & dépendances, situé dans la paroisse de.... lequel est tenu & mouvant en foi & hommage dudit sieur de Frenac ; mais comme ledit Pierre le Royer n'a pas encore atteint l'âge requis par la coutume, pour lui faire porter en personne la foi & hommage & serment de fidélité qu'il est tenu de faire pour raison dudit fief de Chinac, ledit sieur Etienne Lallemand a, par ces présentes, prié & requis ledit sieur de Frenac, d'accorder Souffrance audit mineur, jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge requis par la coutume, pour lui faire & porter lesdits foi & hommage & serment de fidélité, au desir de la coutume ; & cependant lui donner main-levée de la saisie-feodale faite dudit fief de Chinac, faute de foi & hommage, offrant de lui payer ses droits, frais & dépens ; laquelle Souffrance ledit seigneur de, &c. a par ces présentes accordé volontairement audit mineur jusqu'audit temps & âge, à la charge qu'aussi-tôt qu'il sera parvenu à l'âge requis par la coutume, il portera en personne lesdits foi & hommage & serment de fidélité, & que cependant il donnera son aveu & dénombrement dans le temps de la coutume ; reconnoissant ledit sieur de Frenac avoir reçu dudit sieur Lallemand, qui lui a payé en louis d'or & d'argent, comptés & délivrés à la vue des notaires soussignés, la somme de.... à laquelle lesdites parties èsdits noms ont composé ensemble, tant pour les frais féodaux qui sont dus audit sieur de Frenac au sujet de ladite mutation, que pour les fruits qui lui sont acquis en pure perte, frais de ladite saisie-feodale, établissement de commissaires, & autres quelconques, dont quittance. Au moyen de quoi ledit sieur de Frenac a par ces présentes fait & donné pleine & entière main-levée audit sieur Lallemand audit nom, de la saisie-féodale faite à sa requête dudit fief de Chinac, consent qu'elle soit & demeure nulle & sans effet, à compter de cejourd'hui ; même quitte & décharge par ces présentes ledit mineur de tous les profits de fief qu'il lui devoit à cause de ladite mutation dudit fief de Chinac ; ensemble les frais de ladite saisie féodale & établissement de commissaires, & autres quelconques, &c.

vent pas se prendre à la lettre, & il dépend toujours du seigneur de recevoir le tuteur à l'hommage, ou de lui donner Souffrance.

La réquisition de la Souffrance, comme les offres de foi & hommage, doit être accompagnée de l'offre des profits de fief dus au seigneur; autrement il n'est pas obligé de l'accorder. Cette Souffrance diffère en cela de la Souffrance de droit, qui donne au vassal un délai pour le payement des profits aussi bien que pour la foi & hommage. Coquille, sur le tit. 4, art. 64 de la coutume de Nivernois, en donne pour raison, que le payement, à la différence de la foi & hommage, peut se faire par un tiers comme par le débiteur même. Brodeau observe aussi que le seigneur ne doit pas souffrir de préjudice dans ses droits par une circonstance qui lui est étrangère.

Telle est au surplus la décision de la coutume d'Etampes, article 20 & 21. Cette coutume ajoute, à la vérité, que si le profit est dû d'autre chef que du mineur, le seigneur doit néanmoins donner Souffrance, sauf à poursuivre son droit par action; mais Coquille, dans son institution au droit François, trouve cette limitation déraisonnable. « Car, » dit-il, le seigneur, de son droit & plein droit, » ayant saisi à faute d'homme, peut retenir en sa » main le fief jusqu'à ce qu'il soit payé des profits; » & n'est tenu de recevoir la foi & faire main-levée » du fief, sinon en payant, comme dit Nivernois, » article 62; Melun, article 26; Orléans, art. 2, » & est général. Or la survenance du mineur, héritier du majeur, ne doit rien immuer du droit » d'autrui (*l. Polla*, *c. de his quib. ut. ind.* l. 11, » ff. *de verb. oblig.*) »

Dumoulin paroît du même avis dans son commentaire sur le §. 22; mais il prétend que, dans ce cas, les fruits ne tomberoient point dans la saisie, & que le seigneur les devroit imputer sur ce qui lui est dû. Quelqu'équitable que soit cette restriction, elle est susceptible de bien des difficultés; aussi a-t-elle été rejetée par beaucoup d'auteurs. Voyez au surplus dans la section suivante ce qu'on dira sur la saisie des fiefs appartenans aux mineurs.

La coutume de Melun, article 35, porte, « qu'au » refus du seigneur, pourront les baillistres & tuteurs » se pourvoir par-devant le juge-royal à ce que » ledit seigneur féodal soit à ce faire contraint. » La Thaumassière, livre 1 de ses décisions, chap. 31, dit que cette disposition doit être suivie dans la coutume de Berry, comme étant fondée en raison.

La coutume de la Rochelle, article 8, a une disposition peu différente, & plusieurs auteurs ont enseigné en conséquence que le refus de Souffrance étoit un cas royal. Quoi qu'il en soit, il suffit, suivant le droit commun, de demander la Souffrance en cas de minorité, sans qu'il soit nécessaire de l'obtenir du seigneur, ou de la faire prononcer en jugement.

Au reste, rien n'empêche que le seigneur n'accorde la Souffrance conditionnellement, lorsque les empêchemens qu'on lui allègue ne lui paroissent pas bien justifiés, &, dans ce cas, s'il a fait saisir le fief féodalement, il pourra en réclamer les fruits, si les faits qu'on lui avoit proposés se trouvoient faux. C'est la décision de Dumoulin.

Section XIV.

Des effets de la non-réquisition de Souffrance.

Dumoulin observe, sur l'article 13 de la coutume de Chartres, que lorsque le vassal ne se présente point pour rendre hommage dans le délai qui lui est acordé par la coutume, il est toujours à temps à remplir ce devoir, sans encourir aucune perte de fruits tant que les choses sont entières & que le seigneur n'a point fait de saisie sur le fief servant.

Il faut dire la même chose de la Souffrance qui doit être demandée pour cause de minorité. Le mineur ou son tuteur est toujours recevable à la demander, sans encourir aucune perte de fruits, s'il n'y a point eu de saisie-féodale. On trouve dans Dufail, livre 1, chapitre 142, un arrêt qui l'a ainsi jugé le 9 octobre 1562, en faveur d'Hervé le Boucher, curateur de Bernard le Beusic, contre Jean de Laurent, écuyer. Une sentence du sénéchal de Karchais avoit condamné ce curateur à laisser jouir le sieur de Laurent des héritages tenus de lui, autant de temps qu'on avoit été en défaut de lui faire la foi & hommage & de lui donner l'aveu & dénombrement, en ordonnant que la saisie y seroit apposée. L'arrêt rendu au parlement de Bretagne infirma cette sentence, accorda main-levée de la saisie-féodale au mineur, avec restitution de fruits & payement du reliquat, en faisant la foi & hommage comme un vassal est tenu de faire.

Lorsque le seigneur a saisi le fief servant, & que le vassal n'a ni fait hommage, ni demandé Souffrance dans le temps qui lui est accordé pour cela, suivant les différentes coutumes, tous les fruits du fief servant appartiennent au seigneur, à compter du jour de la saisie, tant dans les coutumes qui permettent au seigneur de saisir aussi-tôt après la mutation, que dans celles qui ne permettent de le faire qu'après un certain temps.

Les coutumes d'Anjou, art. 106; du Maine, art. 117, & de Bretagne, art. 350, ne permettent néanmoins au seigneur de faire cette saisie en cas de minorité, qu'autant que les mineurs sont pourvus de tuteurs.

On trouve une décision peu différente dans l'article 27 du titre 6 de la coutume de Berry. Quelques interprètes du droit féodal, tels que Mathæus, *de afflictis*, *decis.* 29 & 289, & plusieurs auteurs, pensent que la faveur de la minorité doit faire admettre cette règle par-tout, comme formant le droit commun.

Dumoulin, §. 41, n°. 3, pense même que le seigneur qui saisit le fief de ses vassaux mineurs, lorsqu'ils sont destitués de tuteurs, doit être condamné à leurs dommages-intérêts, indépendamment

de

de la restitution des fruits, de la même manière que s'il eût fait la saisie après la réquisition de la Souffrance. Un tel procédé est, dit-il, celui d'un pirate & d'un brigand, plutôt que celui d'un seigneur qui doit en user avec bonté envers ses vassaux.

Gosset sur l'article 51 de la coutume de Chaumont; Rat & Liège sur l'article 117 de celle de Poitou; Palu sur l'article 116 de celle de Tours; Basnage sur l'article 97 de la coutume de Normandie; le Grand sur l'article 20 de celle de Troies; Louis & Brodeau sur l'article 118 de celle du Maine; Billecoq dans ses principes des fiefs, liv. 3, chap. 4; & Maichin sur l'article 37 de la coutume de *Saintonge*, chap. 1, sont de la meme opinion. « Comme le vassal, dit ce dernier auteur, » doit respect & obéissance à son seigneur, à cause » du fief qu'il tient hommagément de lui, aussi le » seigneur lui doit en récompense de l'appui & de » la protection; & d'autant plus que le vassal est » foible & a besoin d'assistance, d'autant plus aussi » le seigneur doit se comporter doucement & honnêtement en son endroit; de sorte que comme » la bonne foi & la charité doivent être exhubérantes entre eux, c'est aussi du devoir du seigneur de relâcher quelque chose de ses droits, » lorsque son vassal est en bas-âge, d'agir en père » plutot qu'en créancier rigoureux, & considérer » qu'il est obligé à sa conservation. »

Pontanus, sur l'article 58 de la coutume de Blois, dit au contraire, qu'à suivre la coutume dans toute sa rigueur, le mineur doit perdre les fruits de son fief qui a été saisi par le seigneur à défaut d'hommage ou de réquisition de Souffrance; mais il pense que le mineur peut obtenir le rétablissement des fruits par la restitution en entier, soit qu'il ait été destitué de tuteur, soit que son tuteur ait négligé de se conformer aux dispositions de la coutume.

Tronçon, sur l'article 41 de la coutume de Paris, paroît être du même avis. Il croit néanmoins qu'on ne doit accorder la restitution en entier au mineur qui étoit pourvu de tuteur, qu'autant que ce tuteur est insolvable, & que le mineur doit agir directement contre son tuteur, s'il est solvable. La Thaumassière en dit autant dans ses décisions, liv. 1, chap. 32. Il se fonde particulièrement sur l'article 26 du titre des fiefs de la coutume de Berry, qu'on a cité ci-dessus.

Bacquet, traité des droits de justice, chap. 14, n°. 29, & Brodeau, sur la coutume de Paris, article 41, n°. 26, assurent aussi que *c'est la pratique & l'usage notoire sur le fait de la Souffrance.*

Enfin Cujas, sur le livre 4 des fiefs, titre 13, avoue que c'est-là l'opinion des docteurs; mais il doute si elle doit être suivie depuis qu'il n'y a plus lieu à la commise féodale à défaut d'hommage, & que le seigneur gagne seulement les fruits, qui sont un mobilier pour lequel il n'y a guère lieu à la restitution.

Plusieurs auteurs modernes, tels que Duplessis, liv. 1 des fiefs, chap. 3; Bourjon, liv. 2, tit. 3, chap. 1, n°. 28; Boucheul sur l'article 117 de la coutume de Poitou, n°. 11; M. le président Bouhier sur la coutume de Bourgogne, chapitre 45, pensent en effet que la saisie-féodale auroit tous ses effets contre les mineurs même destitués de tuteurs.

« J'avoue (dit M. le président Bouhier) que je » ne reconnois point ici la bonne manière de raisonner de Dumoulin; car la coutume sur laquelle » il écrivoit ordonne bien aux seigneurs de donner » la Souffrance; mais elle ne l'accorde pas de » plein droit. Au contraire, elle suppose que » cette grâce doit être demandée; & tant qu'elle » ne l'est pas, les fruits appartiennent au seigneur ».

M. le Camus, dans ses observations sur l'article 41, dit aussi que la saisie-féodale seroit bonne en pareil cas, & que les mineurs perdroient les fruits, sauf leur recours contre le plus proche parent qui n'auroit pas fait provoquer l'assemblée des parens, ou dénoncé au procureur du roi.

On trouve dans la jurisprudence des arrêts la même indécision que dans les sentimens des jurisconsultes sur cette question. Fortin, dans sa conférence sur l'article 41 de la coutume de Paris, rapporte deux arrêts qui ont condamné le seigneur à la restitution des fruits du fief saisi, à défaut de réquisition de Souffrance; l'un du 23 janvier 1596, entre le sieur de Jumeauville & François de Fontaines, comme tuteur de ses enfans; l'autre du 25 mai 1612, contre Mathurin de Pontséan, sieur des Bordes. Mais Lalande observe « qu'ils ont été rendus en » faveur des pères qui étoient tuteurs de leurs » enfans, afin de ne pas donner lieu au recours » contre eux ».

M. Bouguier, lett. S, n°. 4, & M. le Prêtre, cent. 2, chap. 47, rapportent néanmoins un autre arrêt conforme, du 17 mars 1603, rendu à la première chambre des enquêtes, les autres consultées, entre Jean Olivier, sieur de Leuville, & Louis le Rayer; mais on n'en voit pas bien l'espèce.

Fortin, Brodeau & Ferrière, sur l'article 41 de la coutume de Paris, citent au contraire un arrêt du 9 juin 1643, comme ayant jugé en faveur du seigneur, quoique l'arrêt de 1603 eût été produit & vu sur le bureau. Cet arrêt fut rendu dans une espèce fort remarquable. Aymard de Bourdelet, sieur de Montalet, fut élu tuteur des enfans mineurs de défunt Charles du Perron, écuyer, sieur du Fleschet, & demoiselle Catherine d'Assigny, dont le fief avoit été saisi féodalement le 9 juin 1643, par Me David Babauld. Il avoit demandé Soufrance par acte du 9 août 1643, avant sa récolte des fruits; mais il avoit omis de déclarer les noms & âges de ses mineurs; il n'avoit réparé ce défaut qu'après sa récolte, par un

autre acte du premier ſeptembre ſuivant, qui portoit déclaration des noms, nombre & âges des mineurs. L'arrêt, confirmatif d'une ſentence de Gien, déclara la ſaiſie-féodale bonne & valable, & les fruits échus depuis, acquis en pure perte au ſeigneur juſqu'au premier ſeptembre ſuivant; donna Souffrance aux mineurs juſqu'à ce que l'un d'eux fût en âge de porter l'hommage; condamna le tuteur aux frais de la ſaiſie-féodale, de l'établiſſemenr du commiſſaire & des pourſuites du bail judiciaire, le tout ſans avoir égard aux lettres par lui incidemment obtenues en cauſe d'appel, pour être les mineurs, en tant que de beſoin ſeroit, relevés du défaut de la demande de Souffrance.

On voit que cet arrêt n'a jugé la queſtion que dans un cas où les mineurs étoient pourvus de tuteur. Il faut avouer néanmoins que les coutumes ne diſtinguent pas. Pluſieurs autoriſent même les parens des mineurs à demander la Souffrance, quoiqu'ils n'en ſoient point tuteurs; ce qui ſemble bien indiquer que la réquiſition n'en eſt pas moins néceſſaire pour les mineurs dépourvus de tuteurs, que pour ceux qui en ſont pourvus. L'établiſſement de la garde noble ou bourgeoiſe paroît fondée ſur la même néceſſité. La coutume de Sens va juſqu'à dire dans l'art. 209, « que ſi le ſeigneur féodal tient en ſa main » les terres des mineurs qui n'ont aucuns meubles, » parens, gardes, ne de quoi vivre, il n'eſt pourtant tenu, s'il ne lui plaît, nourrir & gouverner » leſdits enfans ».

Dumoulin s'eſt révolté avec raiſon contre cette déciſion, qu'il traite d'extrêmement inique dans ſon apoſtille ſur cet article. Il ajoute, qu'il a fait juger le contraire dans la coutume de Chaumont; mais il ſemble toujours réſulter delà, que l'eſprit de notre droit coutumier eſt d'accorder le droit de ſaiſie avec perte de fruits au ſeigneur contre les mineurs mêmes.

Quoi qu'il en ſoit, Coquille, ſur le titre *des fiefs*, article 3 de la coutume de Nivernois, décide « que s'il advenoit que le tuteur ne fût ſolvable, » pourtant le mineur ne recouvreroit les fruits, pour » ce qu'il les avoit légitimement perdus, ſi ce » n'étoit que les fruits fuſſent encore exiſtans, ou les » deniers de la cenſe (c'eſt-à-dire de la ferme) » d'iceux ès mains du commiſſaire, auquel cas y » auroit grande raiſon de donner au pupille ſon » recours pour ravoir les fruits, en faiſant ſon » devoir, non pas tant du tout pour le privilège de » ſa pupillarité, comme pour l'équité du droit, » qui, en tel cas, donne l'action utile reſtitu» toire, *in rem. l. ult. ff. de eo per quem* » *factum erit* ».

Auzanet obſerve enfin que le tuteur ou le curateur des mineurs qui ont acquis la majorité coutumière, n'eſt plus garant de la perte des fruits qui ſuivroit la ſaiſie féodale, à défaut de foi & hommage de leur part, parce que cette perte vient du fait des mineurs, & qu'il ne pourroit pas l'empêcher.

Section XV.

A quoi s'étend la Souffrance.

Meſlé, traité des minorités, chap. 15, n°. 38, dit « que la Souffrance vaut pour tout ce qui appartient » au mineur dans le temps qu'elle eſt accordée, » & quant à ce qui peut être depuis acquis au » mineur par donation, par ſucceſſion collatérale » ou autrement ».

Auzanet dit auſſi que la Souffrance vaut pour tous les fiefs qui peuvent échoir dans la ſuite aux mineurs pour lequel on l'a demandée. Vaſlin paroît être du même avis ſur la coutume de la Rochelle, art. 5, chap. 1, n°. 69.

Brodeau, ſur l'art. 41 de la coutume de Paris, n°. 8, ſe contente de dire « que la Souffrance vaut » pour tout le fief pour lequel elle a été demandée, » ſans que le ſeigneur puiſſe ſaiſir, même pour la » part qui ſeroit nouvellement échue au mineur » par le décès de ſon frère ou autre cohéritier » majeur, pour laquelle part il n'eſt pas beſoin de » demander nouvelle Souffrance ».

Carondas & Ferrière ſont du même avis. La raiſon qu'en donne ce dernier auteur, « c'eſt que le mineur » ne doit qu'une foi & hommage, laquelle eſt in» diviſible, n'étant pas obligé de la rendre deux » fois.... Ainſi, dans ce cas, le ſeigneur ne peut » pas ſaiſir pour foi & hommage non faite, mais » bien pour droits non payés; & c'eſt un cas auquel » la ſaiſie a lieu pour droits & profits de fief » ſeulement ».

Il faudroit dire le contraire, continue Ferrière, au cas que quelques nouveaux fiefs fuſſent échus aux mineurs, puiſque les majeurs mêmes ſont tenus de faire des fois & hommages différentes, pour des fiefs différens, quoique relevans d'un même fief dominant.

Pothier donne la même déciſion dans le chap. 1, §. 7 de ſon traité des fiefs. Il ajoute, que la Souffrance devant être demandée, le mineur ne peut pas être préſumé l'avoir demandée pour des fiefs qu'il n'avoit pas encore, & qu'on peut dire même qu'il n'a droit de la demander que pour les fiefs qu'il a.

Cet auteur doute même ſi la Souffrance accordée à pluſieurs frères mineurs qui poſsèdent un fief par indivis, s'étend aux portions auxquelles ils ſe ſuccèdent les uns aux autres. « La Souffrance qui eſt » accordée à tous ces frères, dit-il, eſt une Souf» france qui eſt accordée à chacun d'eux en parti» culier, qui eſt perſonnelle à chacun d'eux, d'où » il ſuit qu'elle ne peut comprendre que ce que » chacun avoit lorſqu'elle a été demandée, & non » pas ce qui lui eſt échu par la ſucceſſion des autres». Mais comme la foi eſt indiviſible, il ne paroît pas néceſſaire de la réitérer, lorſqu'on poſsède une plus grande partie du fief pour lequel on l'a rendue; & puiſque la Souffrance tient lieu de foi, il ſemble qu'elle doit ſuivre la même règle.

Section XVI.

Des effets de la Souffrance.

Toutes les espèces de Souffrances équipollent à foi tant qu'elles durent. Cette décision, consignée dans l'art. 42 de la coutume de Paris, se retrouve dans une quantité d'autres coutumes, & se supplée dans toutes celles qui n'en disent rien. Il suit de ce principe, comme Dumoulin l'a fort bien prouvé sur le §. 27, n°. 5, 1°. que le seigneur ne peut saisir féodalement le fief de son vassal, tant que la Souffrance doit durer. 2°. Que cette Souffrance ou la demande qui en seroit faite dans les cas où elle ne peut être refusée, opère de plein droit la main-levée de la saisie-féodale qui auroit pu avoir été faite auparavant.

Le même auteur conclut delà que la main-levée qu'opère la Souffrance n'est pas provisionnelle, mais définitive; en sorte qu'après l'expiration du temps pour lequel elle a été accordée, ou la cessation de la cause qui y a donné lieu, le seigneur ne peut jouir du fief qu'en vertu d'une nouvelle saisie, quand bien même le vassal ne satisferoit pas à ses obligations, par pure négligence. La raison qu'il en donne, c'est que la Souffrance détruit la saisie-féodale, puisqu'elle laisse au vassal la jouissance de son fief, quoiqu'elle ne fasse que suspendre l'ouverture du fief.

Pontanus est d'un avis contraire sur l'art. 64 de la coutume de Blois; mais son opinion a été universellement rejetée. La question a été jugée en faveur du vassal par arrêt du 26 mai 1565, rendu contre le marquis de Maizières, comte de Saint-Fargeau, comme on peut le voir dans les commentateurs sur l'article 42 de la coutume de Paris; & l'article 184 de la coutume de Meaux le décide expressément.

Dumoulin excepte le cas où le vassal auroit déclaré, en accordant la Souffrance pour un certain temps, qu'il ne donnoit qu'une main-levée provisionnelle de la saisie, parce qu'alors le vassal n'est pas remis en possession du fief, quoiqu'on lui permette d'en percevoir les fruits. Il n'en a qu'une jouissance précaire. *Feudum non relaxatur, sed tantùm usus & perceptio fructuum sub manu dominicâ.*

Brodeau sur l'article 42 de la coutume de Paris; Vaslin sur l'article 5 de celle de la Rochelle, chap. 1, n°. 66, & Pothier, part. 1 de son traité des fiefs, chap. 1, §. 7, observent que lorsque la Souffrance est due en vertu de la loi, telle que celle qui est accordée à des mineurs, le seigneur ne peut pas apposer une pareille clause à la concession de la Souffrance, puisqu'on n'a pas même besoin de cette concession, & que la seule réquisition de la Souffrance suffit pour qu'on ait droit d'en jouir.

Le Grand sur l'article 47 de la coutume de Troies, n°. 5; le même Brodeau & Ferrière sur l'art. 42 de celle de Paris, pensent que si la saisie n'avoit été faite qu'à défaut de foi & hommage, la Souffrance que le seigneur auroit accordée n'empêcheroit pas qu'il ne pût en faire une nouvelle pour les droits qui lui étoient dus, & qu'on ne lui auroit pas payés en demandant la Souffrance. Mais il est plus équitable de dire avec Dumoulin & Champy sur l'art. 25 de la coutume de Melun, que le seigneur féodal ne doit plus alors poursuivre le payement de ses droits que par action.

Pontanus, sur l'art. 64 de la coutume de Blois, observe néanmoins que le seigneur peut user de saisie-féodale, nonobstant la Souffrance, s'il est survenu de nouvelles causes de saisie-féodale depuis la concession, ou la demande de la Souffrance. Auzanet, sur l'art. 42 de la coutume de Paris, prétend au contraire que la Souffrance vaut aussi pour les mutations futures, sans qu'il soit besoin de l'accorder de nouveau.

Vaslin, sur la coutume de la Rochelle, art. 5, chap. 1, n°. 69, dit que « cette décision est bonne » en cas de Souffrance donnée pour cause de minorité, parce que le seigneur étant instruit de » l'âge des mineurs, doit savoir que l'excuse dure » encore; mais que si la Souffrance forcée ou volontaire est pour quelque autre cause dont le seigneur » puisse ignorer la durée, il est naturel de conclure que la Souffrance doit être demandée de » nouveau, sans quoi le seigneur peut saisir. »

Lors même que la Souffrance est accordée pour minorité, un seigneur qui tireroit ses droits à la rigueur, pourroit user de saisie-féodale, si, depuis la concession de la Souffrance, il lui étoit dû de nouveaux droits que le vassal n'acquittât pas.

Brodeau, Ferrière & Vaslin remarquent à cette occasion, que dans le cas de mutation de seigneur on doit demander une nouvelle Souffrance, quoique le précédent seigneur en ait accordé une. Cela doit s'entendre néanmoins dans le cas où le nouveau seigneur auroit mis le vassal en demeure de la manière prescrite par la coutume. Voyez la section 5.

Pontanus assure aussi que la concession de la Souffrance ne préjudicie point au seigneur, quand elle a été obtenue sur de faux motifs. Mais quoique cette décision paroisse assez juste, la plupart des auteurs enseignent que cela ne doit s'observer qu'autant que le seigneur n'a donné la Souffrance que sous la condition expresse qu'elle ne vaudroit pas sans cela.

Carondas, le Grand & Dumoulin même décident encore que la Souffrance empêche que la prescription trentenaire ne coure contre les seigneurs pour les profits de fiefs qui étoient échus lorsqu'elle a été accordée. Mais comme le seigneur peut du moins poursuivre par action, durant la Souffrance, le payement de ce qui lui est dû, rien ne paroît devoir empêcher le cours de la prescription trentenaire contre le seigneur. Cela est bien moins contestable encore dans le système de le Grand, qui, comme

on l'a vu, conserve au seigneur le droit de saisie-féodale pendant la Souffrance pour les droits utiles qui peuvent lui être dus. Aussi Ferrière, qui a suivi la même opinion, n'a-t-il pas fait de difficulté d'admettre la prescription trentenaire en ce cas.

Dumoulin, §. 27, n°. 9; Brodeau sur l'art. 42 de la coutume de Paris; le Grand sur l'art. 47 de celle de Troies, n°s. 8 & 9; M. le Maitre, dans son traité des régales, chap. 8; M. Servin, tome 1, plaid. 4; & Meslé, au chap. 15 du traité des minorités, n°. 37, attestent unanimement que la Souffrance ne ferme point la régale. M. le Maitre cite un arrêt du 20 juillet 1430, qui l'a ainsi jugé. Il en cite un autre du 24 juillet 1406, au chap. 2, qui a aussi jugé que le nouveau pourvu d'un bénéfice ayant été reçu à faire hommage au roi par procureur, cela ne suffisoit pas pour clorre la régale quant à la collation des bénéfices, avant qu'il eût fait la foi & hommage en personne, quoique cela fût suffisant pour lui donner le droit de jouir de son temporel. On trouve un arrêt conforme du premier juillet 1618, au tome 4 du journal des audiences.

Section XVII.

De la fin de la Souffrance.

La Souffrance qui a été accordée pour un certain temps finit par l'expiration de ce temps. Lorsqu'elle a été accordée pour quelque empêchement passager, sans préfixion de temps, elle finit par la cessation de cet empêchement. Si elle a été accordée à des créanciers pour un fief saisi réellement, elle finit par l'adjudication définitive qui en est faite en terminant le décret. Pothier observe néanmoins dans son traité des fiefs, chap. 1, §. 7, « que lorsque le seigneur » s'est fait nommer un homme vivant & mourant, » la Souffrance qu'il a accordée expire par la mort » de cet homme, qui tient lieu d'un homme de » fief, & qu'il peut saisir jusqu'à ce qu'on lui en » présente un autre, avec l'offre du profit dû par » la mutation; mais que s'il a négligé d'en faire » nommer un, la Souffrance n'expirera point par la » mort du curateur. »

La Souffrance accordée à des mineurs finit de plein droit à leur majorité féodale. Lorsqu'elle est accordée à plusieurs mineurs, elle expire pour la portion que chacun a dans le fief, à mesure qu'ils atteignent cette majorité. On a vu dans la section 15 qu'on interprétoit communément ainsi l'article 41 de la coutume de Paris.

Le seigneur, dans ce dernier cas, n'a donc droit de saisir que la portion de celui ou de ceux qui sont devenus majeurs, s'ils ne se présentent pas pour lui rendre hommage lorsqu'ils ont atteint leur majorité. C'est un des points jugés par l'arrêt du 17 mars 1603, dont on a parlé dans la section 14.

Cela doit sur-tout avoir lieu dans les coutumes qui, comme celle de Paris, n'autorisent point l'aîné majeur à porter la foi & hommage pour ses puînés mineurs.

Dans les coutumes mêmes où le frère aîné majeur est autorisé à faire la foi & hommage pour ses puînés, la Souffrance ne finit pour les mineurs qu'autant que leur aîné satisfait à cette obligation; autrement, dit Lalande sur l'article 34 de la coutume d'Orléans, ce qui a été institué en faveur des mineurs tourneroit à leur préjudice, contre la décision des lois mêmes, qui veulent qu'on ne puisse pas rétorquer contre quelqu'un ce qui a été établi pour son avantage.

Les fonctions du curateur au ventre cessent dès que l'enfant est né. Bacquet conclut delà, au chapitre 14 de son traité des droits de justice, n°. 34, que lorsque la Souffrance a été demandée par ce curateur, le tuteur qu'on nomme à l'enfant nouveau né doit demander une nouvelle Souffrance au Seigneur, en lui payant les droits qui peuvent être dus, & en lui déclarant son nom, surnom & âge: « autrement, dit-il, le seigneur féodal, après la » naissance de l'enfant, pourroit justement faire » saisir le fief mouvant de lui, par faute d'homme, » & faire les fruits siens, comme la Souffrance par » lui baillée au curateur au ventre lors de la saisie, » cessant, & n'ayant plus d'effet par la naissance de » l'enfant. »

Ferrière est du même avis dans sa compilation sur l'article 41. Bacquet donne la même décision au n°. 37, pour le cas où la garde noble ou bourgeoise finit avant la majorité féodale de ceux pour qui le gardien a demandé Souffrance.

Ferrière a condamné avec raison cette dernière opinion de Bacquet, qu'il a fort bien réfutée. « Quand » la Souffrance, dit-il, est demandée au seigneur » par le gardien, ce n'est pas pour sa jouissance, » mais pour les mineurs, & à cause de leur minorité, jusqu'à ce qu'ils soient parvenus à la majorité féodale, de même que quand le tuteur demande » Souffrance, il ne la demande pas pour le temps » qu'il administrera sa tutelle; & quoique le tuteur » décède avant la majorité féodale des mineurs, » & qu'il leur en soit créé un autre, on ne peut pas » dire que le second ou autre tuteur soit tenu de » demander une nouvelle Souffrance, parce que celle » qui a été accordée a été baillée aux mineurs jusqu'à ce qu'ils soient en âge de faire en personne » la foi & hommage, & il n'importe pas par qui » elle soit demandée, soit par le tuteur ou le gardien. »

Meslé enseigne la même chose dans son traité des minorités, chap. 15, n. 42. On pourroit même dire qu'il n'est point nécessaire de demander une nouvelle Souffrance pour l'enfant, lorsque le curateur au ventre l'a déjà demandée, & qu'il suffit d'offrir au seigneur les droits qui peuvent lui être dus, en lui signifiant les nom & surnom de l'enfant, & l'époque de sa naissance, puisque l'enfant pour qui l'on avoit donné Souffrance, est le même que celui qui vient de naître.

Voyez les commentateurs sur les articles 7, 34, 40, 41, 42 & 67 *de la coutume de Paris*, *& les autres autorités citées*. Voyez aussi les articles DÉNOMBREMENT, FOI & HOMMAGE, MINORITÉ, SAISIE-FÉODALE, &c.

(*Article de M.* GARRAN DE COULON, *avocat au parlement.*)

SOULAGE, SOULAIGE, SOLAGE ou SOLAIGE. Ce n'est là qu'un seul & même terme, qu'on trouve écrit de toutes ces manières dans nos coutumes & dans les anciens titres. Mais ce mot a deux significations qui semblent néanmoins indiquer également un rapport avec le *sol* ou la terre.

Nos coutumes l'emploient d'abord pour signifier un fonds, un terrein bon ou mauvais. Les anciennes coutumes de Bourbonnois, disent, en parlant de l'assiette de terre, page 39 de l'édition jointe à la bibliothèque des coutumes, « *item*, un » œuvre de pré en bon *soulaige* & franc & bon » foin se assist pour cinq sols tournois.... ; *item*, » quand n'est point en bon *soulaige*, se assist par » estimation. »

Les coutumes locales de Vichy, qui sont à la fin du procès-verbal de ces coutumes, pag. 104 de la même édition, portent aussi, « *item*, un œuvre de » pré en bon *solaige* & bon foin se assist pour cinq » sols.... ; *item*, quand n'est point en bon *solage* » se assist par estimation. »

La coutume d'Auvergne, tit. 31, art. 62, 63, 64, 65 & 66, emploie ce mot dans le même sens; le *bon solage* y est l'opposé du *petit terroir*. « Sexterée de terre, y est-il dit, à fèves & à froment en *bon solage*, se prend en assiette pour » une quatre froment de rente.

» Et quand elle est *en petit terroir*, se prend » selon que peut porter de cens, à l'estimation de » gens à ce experts.

» Œuvre de pré à un foin de bon solage, se baille » pour cinq sols.

» Œuvre de pré à deux foins en bon solage se » baille pour six deniers.

» Œuvre de pré qui n'est en bon solage, à l'estimation de gens à ce experts, selon que peut » porter de cens. »

Le droit de *Soulage* se trouve énoncé dans différens titres de la province d'Angoumois, qui n'en donnent pas l'explication. Il y a lieu de croire qu'il signifie, comme ceux de *terrage*, *champart*, *agrier*, &c. une portion dans les fruits, & peut-être les ballayures des grains après qu'ils ont été battus. Un registre de l'abbaye de Saint-Cybard (ou Eparchius) d'Angoulême, cité par Ducange au mot *Solage*, porte au f. 23, *habeat in feodio suo præpositali* l'escols & les balles & les solages, *justè & mensuratè sine ullo ingenio.*

Cet auteur, au même mot, & au mot *Retrocale*, cite, d'après Catel dans son histoire de Languedoc, le passage suivant d'une ancienne notice faite sous Isus, évêque de Toulouse, *& in hoc fevo dedit illis totam siglicem & totum balagium, & decimum de sexaratis, boerium & retrodecimum & retrocale, totoque Sollage & senescalliam.*

Il ne paroît pas que le mot *soullais*, qu'on trouve dans les aveux rendus aux ducs de Chartres par les seigneurs de Ver en 1510 & 1684, ait le même sens. « *Item*, y est-il dit, certaines droitures anciennement nommées *soullais & corvées*, » qui étoient estimées valoir chacun an soixante » sols tournois, lesquelles sont de présent inconnues » & de nulle valeur. »

La comparaison de cet énoncé avec d'autres titres où l'on trouveroit le même mot, peut en faciliter l'interprétation, & il est toujours utile de recueillir ces monumens de notre ancien droit féodal.

(*Article de M.* GARRAN DE COULON, *avocat au parlement.*)

SOULLAIS. Voyez l'article précédent.

SOUMISSION. C'est une promesse de payer ou de faire quelque chose sous les peines portées par les lois ou exprimées dans la Soumission.

Les Soumissions faites pour les acquits à caution qui se délivrent dans les bureaux des fermes, & les autres Soumissions faites dans ces bureaux pour sûreté du payement des droits du roi & des amendes ou confiscations, sont dispensés de la formalité & du payement des droits de contrôle, quand même il seroit formé des demandes en conséquence. C'est ce qui résulte d'un arrêt du conseil d'état du roi du 4 février 1738.

Les fermiers du roi sont autorisés par divers arrêts & réglemens, à traiter des amendes de contravention, sans qu'il soit nécessaire qu'il intervienne aucun jugement; ces traités sont appelés *des Soumissions* par lesquelles les contrevenans se soumettent à payer certaines sommes, pour tenir lieu des amendes qu'ils ont encourues, suivant les procès-verbaux faits contre eux.

Tandis que ces Soumissions n'ont pas été agréées par le fermier, il peut poursuivre les contrevenans pour les faire condamner en conformité des réglemens. C'est ce qui résulte d'un arrêt rendu au conseil le 11 juillet 1724, contre Mathurin le Roi. Mais lorsqu'une Soumission a été acceptée, le fermier ne peut plus invoquer les dispositions des réglemens, pour raison de tout ce qui se trouve énoncé dans le procès-verbal, à l'occasion duquel cette Soumission a été faite. Elle fait sa règle, comme elle fait irrévocablement celle du contrevenant, dès l'instant qu'elle a été signée de lui, à moins qu'il ne soit prouvé qu'il n'y avoit point de contravention, ou que la peine stipulée excède celle qui est prononcée par les réglemens. Dans l'un & l'autre cas, la Soumission n'a pour fondement qu'une erreur qui la rend absolument nulle.

La Soumission faite devant notaires doit être contrôlée comme tous les autres actes faits par ces officiers : si la partie n'en remplit pas les conditions

dans le temps qui a été fixé, il faut la lui faire ſignifier, avec commandement d'y ſatisfaire dans huitaine, après laquelle on peut uſer de ſaiſie-exécution ou de ſaiſie-arrêt, parce qu'on agit en vertu d'un titre exécutoire. Mais ſi la Soumiſſion a été fournie ſous ſignature privée, & que la partie ſoit en demeure d'y ſatisfaire, il faut la lui faire ſignifier avec aſſignation devant le juge compétent, pour la voir déclarer exécutoire : ce n'eſt qu'en conſéquence du jugement qui intervient, qu'on peut agir par voie de contrainte.

SOUMISSIONS (COUR DES). C'eſt le nom d'un tribunal établi depuis long-temps en Provence, & dont parle M. Julien dans ſon nouveau commentaire des ſtatuts de Provence, imprimé à Aix en 1778, en 2 vol. *in*-8°. Ce que nous allons rapporter eſt tiré du ſecond volume, pag. 432 & ſuivantes.

« La cour des Soumiſſions eſt le tribunal qui » connoît des obligations & contrats appelés *ſoumiſſionnés*, parce que les parties ſe ſont ſoumiſes à la rigueur de cette juridiction, ou » expreſſément ou généralement, en s'obligeant à » toutes cours.

» Les comtes de Provence avoient établi dans » la ville d'Aix un magiſtrat qui étoit appelé *le* » *préſident de la chambre rigoureuſe*, parce que, » ſans avoir obtenu un jugement, on y procédoit » par des ſaiſies ſur les biens & par l'empriſonnement des débiteurs, & qu'il y avoit des peines » qui leur étoient impoſées : c'étoient les droits » de latte. Voyez ci-après où l'on parle de ces » droits.

» Par édit de la réformation de la juſtice en » Provence, de l'année 1535, l'office de préſident » de la chambre rigoureuſe fut ſupprimé, & la » juridiction en fut attribuée au ſénéchal & à ſes » lieutenans; & dans la ſuite le roi Henri II, par » ſon édit du mois de mars 1554, érigea un lieutenant général & un aſſeſſeur au ſiège d'Aix, » & un lieutenant particulier & un aſſeſſeur aux » autres ſièges de la province, pour connoître » des cauſes des Soumiſſions, leurs circonſtances » & dépendances, ainſi que faiſoit le préſident de » la chambre.

» Dans la juridiction des Soumiſſions, on procède par ſaiſie, ſans avoir obtenu un jugement : » le titre de l'obligation eſt conſidéré comme une » condamnation à laquelle la partie elle-même » s'eſt ſoumiſe. Toutefois cette ſaiſie n'eſt qu'une » aſſurance proviſionnelle, & ne produit pas le » même effet que la ſaiſie faite en vertu d'un jugement. »

Ces ſaiſies ſe font en vertu de *lettres de clameur* qu'expédient les greffiers des Soumiſſions, qui ne peuvent en accorder ſur des contrats reçus par des notaires étrangers, ou par des notaires non royaux. Ces lettres reſſemblent aſſez aux lettres de *debitis*, qu'on obtient dans les autres provinces aux chancelleries établies près les parlemens & les préſidiaux.

L'ordonnance du mois d'octobre 1535, donnée pour la Provence, tit. *des Soumiſſions, & comme l'on doit y procéder*, art. 2, porte, qu'*on ne pourra recevoir aucune clameur, ſans voir l'inſtrument obligatoire paſſé à la rigueur du ſcel, reçu, ſigné, tabellionné & expédié par nos notaires, auxquels ſera dit que leſdits débiteurs s'obligent ſous le ſcel rigoureux de Provence, &c.*

M. Julien prétend que, ſuivant les ſtatuts auxquels cette ordonnance n'a point dérogé, l'obligation générale à toute cour ſuffit & comprend celle des Soumiſſions.

« C'eſt pardevant le lieutenant des Soumiſſions » dans le reſſort duquel le débiteur a ſon domicile, » qu'on doit ſe pourvoir, parce qu'il s'agit d'une » action perſonnelle pour laquelle le défendeur doit » être aſſigné devant ſon juge, ſuivant la règle, » *actor ſequitur forum rei*; il n'y a point ici de » ſceau attributif de juridiction, comme eſt celui » du châtelet de Paris. »

Ainſi jugé par deux arrêts du parlement d'Aix, l'un du 7 juin 1766, & l'autre du 27 juillet 1770, rapportés par M. Julien.

Il y a un arrêt du conſeil du premier octobre 1665, rapporté par Boniface, tom. 1, liv. 1, tit. 10, qui ſert de réglement pour les juridictions de Provence. Il réſulte de ces différentes diſpoſitions relatives au tribunal des Soumiſſions, que le juge de ce ſiège ne peut connoître, entre autres choſes, des inſtances de bénéfice d'inventaire, non plus que des inſtances d'ordre entre créanciers; de ſorte que s'il y a une demande formée devant lui entre un créancier & le débiteur, ſoit pour faire reconnoître la dette, ſoit pour en fixer le temps, il peut prononcer ſur cela, & il doit enſuite renvoyer le créancier devant le juge ordinaire, pour être colloqué à ſa place dans l'ordre.

Margalet, dans ſon ſtyle des Soumiſſions, liv. 2, chap. 4, rapporte les différentes exceptions & fins de non-recevoir que le défendeur peut oppoſer. Elles ſont :

« 1°. Que la dette eſt payée....; 2°. qu'il y a » pacte de ne rien demander....; 3°. que l'acte eſt » faux....; 4°. qu'il y a compenſation d'une ſomme » liquide & dont il conſte promptement.... ou que » la dette eſt preſcrite....; 5°. qu'il y a pour la » ſomme demandée procès commencé & pendant...; » 6°. que le juge eſt incompétent....; 7°. que le » demandeur n'a point d'action, ou qu'il eſt incapable d'agir....; 8°. que celui qui a fait l'acte » n'eſt pas notaire....; 9°. que le contrat a été reçu » par notaire apoſtolique....; 10°. que le contrat » eſt manifeſtement uſuraire....; 11°. qu'il y a » erreur de compte & de calcul.

» Dans les contrats ſoumiſſionnés, le débiteur, » en obligeant ſes biens, obligeoit ſa perſonne, & » ſe ſoumettoit à la contrainte par corps ». Mais il

n'eſt plus permis aux parties de la ſtipuler, & aux juges, même à ceux des Soumiſſions, de l'ordonner que dans les cas exprimés par l'ordonnance de 1667, qui a abrogé cette formalité rigoureuſe.

Le créancier peut ſe pourvoir devant le juge des Soumiſſions, pour demander l'exécution d'un acte ſous ſeing-privé, pourvu qu'il le faſſe auparavant reconnoître devant notaires; & comme tout eſt rigoureux au ſiège des Soumiſſions, le réglement du premier octobre 1665, fait défenſes aux parties & procureurs d'y avoir recours pour des ſommes au-deſſous de douze ſous, & aux juges de le permettre, & aux autres officiers d'y concourir, à peine de nullité & de 100 liv. d'amende.

Il ſemble qu'on ne devroit pas entendre aujourd'hui littéralement cette fixation de douze ſous, mais qu'il faut l'expliquer d'une ſomme qui repréſente maintenant ce que valoient les douze ſous en 1665. Au reſte, M. Julien ne dit rien là-deſſus.

Après ces légères notions ſur le tribunal des Soumiſſions, il eſt naturel de dire un mot du droit de latte qui en dérive. Nous prendrons encore nos citations dans cet auteur, même volume, pag. 471 & ſuivantes.

« La latte eſt une peine introduite à la chambre » rigoureuſe, pour punir la demeure & la chicane » de débiteurs obligés par des actes ſoumiſſionnés. L'étymologie de ce mot vient du mot latin » *ferre quaſi ad principem pecunia lata*.... Il » ſuit delà, que c'eſt un droit régalien.

» Il y a la latte ſimple & la latte triple. La » première eſt due au roi ou à ſes fermiers, » par la ſeule clameur & la demande du créan- » cier pardevant le lieutenant des Soumiſſions. Bo- » niface, tom. 2, pag. 2, part. 3, liv. 2, tit. 10, » chap. 1. Elle eſt acquiſe, quoique le débiteur » avoue la dette & paſſe condamnation. (Il ne » devoit pas laiſſer au créancier la peine de lui » demander ſa dette, qu'il falloit payer au terme » préfix.)

» La latte triple, ou latte niée (également due » au roi) a lieu quand le débiteur dénie la de- » mande. M. Julien aſſimile ce droit de latte au » droit de *reclain*, connu dans pluſieurs coutumes, » & dont parle le gloſſaire du droit françois, en » ces termes: *Reclain eſt plainte faite en ju- » gement, lorſque le débiteur obligé ſous le » ſcel royal, rompt ſa promeſſe, & doit amende » au roi.* »

C'eſt dans un cas différent & dans un ſens à-peu-près ſemblable, que la coutume de Normandie, art. 466, porte, que *le créditeur qui, contre vérité, dénie ou méconnoît le gage, confiſque au roi les deniers qu'il a prêtés ſur icelui, & le gage doit être rendu à celui qui l'a baillé.* C'eſt auſſi par le même motif que l'article précédent déclare que dans le cas d'un retrait, *ſi l'acheteur dénie qu'il y ait eu achat, & qu'il ſoit prouvé par après au contraire, le prix du contrat eſt confiſqué au roi.*

La peine pécuniaire, infligée dans tous ces cas au plaideur qui dénie témérairement ſa dette, appartient au roi, ſoit pour l'indemniſer des frais de l'adminiſtration de la juſtice, ſoit parce que ces dénégations paſſées devant des juges qui le repréſentent, ſont des défauts de reſpect envers ſa majeſté, qui, étant préſumée recevoir l'injure, doit en recevoir la réparation.

« Le droit de latte eſt payé à raiſon de la ſomme » portée par la demande: il eſt de neuf deniers pour » chaque florin, le florin étant de douze ſous, & » le ſou de douze deniers; la latte triple eſt par » conſéquent de vingt-ſept deniers pour chaque » florin. Il y a lieu d'être ſurpris, obſerve M. Julien, » qu'un droit ſi rigoureux ſe ſoit établi par la cou- » tume ſous nos anciens comtes de Provence; il en » revient peu d'avantage pour les finances du Prince, » & c'eſt une charge accablante pour de pauvres » débiteurs.

» Il n'eſt point dû de latte dans les procès crimi- » nels pour des injures verbales ou réelles.

» Suivant le ſtatut, la latte ſimple eſt due par la » ſeule demande; elle peut être exigée après trois » mois; la latte triple ne peut être exigée qu'après » l'an: ce délai d'une année eſt donné pour faire juger » l'inſtance; ſi elle n'étoit point jugée dans ce délai, » la latte triple devroit être payée par moitié: ſi » l'inſtance eſt jugée, & qu'il n'y ait point d'appel de » la ſentence, la latte triple eſt exigée du débiteur, » s'il eſt condamné au paiement de la ſomme de- » mandée; du demandeur, s'il eſt débouté de ſa » demande; & s'il y a appel, & que l'appel ne » ſoit vidé dans l'an, la latte triple eſt exigée, la » moitié du demandeur, la moitié du défendeur. » Il en eſt de même ſi les parties tranſigent. Si le » défendeur eſt condamné, il doit payer toute la » latte, tant la latte ſimple que la latte triple; & » ſi le demandeur eſt débouté de ſa demande, tout ce » que le défendeur a payé pour droit de latte lui » doit être reſtitué par le demandeur. »

La latte eſt due, ſoit que la demande ſoit bien ou mal fondée; mais elle n'eſt point due, ſi la demande eſt évidemment nulle, comme ſi elle eſt formée en vertu d'un contrat non-ſoumiſſionné, ou pour une ſomme au-deſſous de douze ſous. Elle n'eſt pas due non plus ſi la demande a pour objet des choſes pies, des cens, ſervices, loyers de maiſons, ſalaire de perſonnes ou bétail... Elle n'eſt due qu'à cauſe des demandes d'une ſomme d'argent, parce que c'eſt un droit rigoureux & pénal qui ne reçoit point d'extenſion, & lorſque ces demandes ſont formées devant le juge des Soumiſſions: le droit ne ſeroit pas dû ſi ces mêmes demandes avoient été portées devant les juges ordinaires. Ainſi jugé le 3 octobre 1765 par les tréſoriers-généraux de France, en Provence.

Cependant, ſuivant l'arrêt du conſeil du premier octobre 1665, la latte ſimple eſt due pour les demandes portées devant les juges ordinaires, dans les cas de banqueroute, abſence & fuite du débiteur,

ou enlèvement de meubles, s'il y a eu des contraintes & des saisies ordonnées dans le cours de ces instances par ces juges ordinaires.

Les habitans d'Aix, Arles, Marseille, & de plusieurs autres villes de Provence, sont exempts du droit de latte.

Il est du au fermier du lieu du domicile du débiteur, & non du lieu du contrat ou des exécutions: arret du 16 mars 1612; & au fermier du temps où la demande a été formée: arrêt du 27 février 1602.

Le fermier n'a point de privilège pour etre payé de son droit sur les biens d'un débiteur qui sont en direction, & il doit attendre la fin de la discussion.

Comme tout est de rigueur dans la juridiction des Soumissions, les exécutions sont nulles si l'on demande plus qu'il n'est dû, par la raison qu'on expose le débiteur à payer un droit de latte plus considérable au fermier qui fixe son droit sur la somme demandée, & non sur celle qui se trouvera rester due. Ainsi jugé par plusieurs arrêts que rapporte M. Julien. Il en cite aussi d'autres qui ont jugé le contraire; après quoi il dit que les premiers arrêts sont fondés sur la rigueur des formes, & les seconds sur l'équité. « Mais il semble, ajoute-t-il, qu'en » suivant la dernière jurisprudence qui maintient » la clameur & la saisie pour la somme véritablement due, il faudroit charger le créancier du plus » grand droit de latte, auquel il a donné lieu par » la plus pétition. »

On évite ces difficultés en s'adressant aux juges ordinaires, comme on le peut.

Le droit de latte doit être demandé dans les cinq ans, après lesquels il est prescrit, suivant le statut. Au temps qu'il fut fait, dit notre auteur, « ceux » qui défendoient les causes en la cour des Soumissions, ne prenoient aucuns salaires ou *patrocines* » avant la sentence; mais après qu'elle étoit rendue, » ils exigeoient dix deniers pour chaque florin. Cet » usage abusif fut réformé par l'ordonnance de » François I, donnée pour la Provence en 1435. » L'article 10 du titre des Soumissions, pour extirper la grande exaction que font les procureurs, » qui, sans bouger de leurs maisons, prennent un » salaire de cinq patars sur chaque florin, ce qui » est une exaction indue & déraisonnable, défend » aux procureurs d'exiger ou lever un tel salaire de » patrocine, & ordonne que les procureurs des parties aux cours des Soumissions seront payés comme » aux autres cours ordinaires des juges, suivant la » taxe qui en sera faite par les ordonnances. »

La même ordonnance ne donne que deux ans à ces procureurs ou à leurs héritiers pour demander leurs salaires.

(*Article de M. Sanson Duperron, avocat au parlement & aux conseils du roi.*)

SOURD ET MUET. C'est celui qui ne peut entendre ni parler, par le vice des organes de l'ouie & de la parole.

Lorsqu'un accusé est Sourd ou Muet, le juge doit lui nommer d'office un curateur qui sache lire & écrire. C'est ce que prescrit l'article premier du titre 17 de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670.

Il faut, suivant l'article 2, que ce curateur prête serment de bien & fidèlement défendre l'accusé, de quoi il doit être fait mention, à peine de nullité.

L'article 3 autorise le curateur à s'instruire secrétement avec l'accusé, soit par signe, soit autrement.

Lorsque le Sourd ou muet sait écrire, il peut écrire & signer toutes ses réponses, dires & reproches contre les témoins; ce qui n'empêche pas que le curateur ne doive encore les signer. Telles sont les dispositions de l'article 4.

Si le Sourd ou muet ne sait ou ne veut écrire ni signer, le curateur doit répondre en sa présence, fournir des reproches contre les témoins, & être admis à faire tout ce que pourroit faire l'accusé. Les formalités à observer à l'égard du curateur, sont les mêmes que celles qui ont lieu à l'égard d'un accusé, excepté que lors du dernier interrogatoire, le curateur doit être debout & nu-tête en présence des juges, & non sur la sellette, quand même les conclusions tendroient à peine afflictive. C'est ce qui résulte de l'article 5.

Il faut, suivant l'article 6, que tous les actes de la procédure fassent mention de l'assistance du curateur de l'accusé Sourd ou muet, à peine de nullité & des dépens, dommages & intérêts des parties contre les juges; mais le dispositif du jugement définitif ne doit faire mention que de l'accusé.

Un citoyen non moins recommandable par ses vertus qu'estimable par ses talens, a imaginé la méthode la plus ingénieuse pour instruire les Sourds & muets de naissance. Cette méthode, couronnée des succès les plus heureux, a d'abord donné lieu à un arrêt rendu au conseil d'état du roi le 21 novembre 1778, par lequel sa majesté a annoncé qu'elle prenoit cet établissement sous sa protection, & qu'elle avoit intention d'en assurer la perpétuité.

Cet arrêt a été suivi d'un autre du 25 mars 1785, que nous allons rapporter:

« Le roi s'étant fait représenter, en son conseil, » l'arrêt rendu en icelui le 21 novembre 1778, par » lequel étant informé du zèle & du désintéressement » avec lequel le sieur abbé de l'Epée s'est dévoué » à l'instruction des Sourds & muets de naissance, » sa majesté auroit ordonné qu'il seroit incessamment procédé à l'examen des moyens les plus » propres pour former, sous sa protection, dans la » ville de Paris, un établissement d'éducation & » d'enseignement en faveur des sujets de l'un & » de l'autre sexe qui seroient affligés de cette » double infirmité; & qu'à cet effet, il seroit proposé à sa majesté tels statuts & réglemens qu'il » appartiendroit, tant pour la fondation, que pour » le gouvernement & direction dudit établissement; » & en attendant qu'il y ait été pourvu définitivement, sa majesté auroit ordonné que, sur la » portion libre des biens que les monastères des

» Célestins

» Céleſtins ſitués dans le diocèſe de Paris, tenoient » de la libéralité des rois ſes prédéceſſeurs, il ſeroit, » ſous les ordres des ſieurs commiſſaires établis par » ledit arrêt, pour veiller particulièrement à tout » ce qui pourroit accélerer & préparer ledit éta- » bliſſement, payé & délivré par le ſieur Bollioud » de Saint-Julien, commis à la régie deſdits biens, » par les arrêts des 29 mars & 6 juillet 1776, » toutes les ſommes qui ſeroient jugées néceſſaires, » ſoit pour la ſubſiſtance & entretien des Sourds » & muets qui ſeroient ſans fortune, ſoit en général » pour toutes les dépenſes préparatoires dudit éta- » bliſſement. Et ſa majeſté s'étant fait rendre » compte, tant de ce qui a été fait juſqu'à pré- » ſent, en exécution dudit arrêt, que de l'empreſ- » ſement avec lequel pluſieurs évêques, & notam- » ment ceux d'Orléans, d'Amiens & de Soiſſons, » ont déjà concouru à l'exécution de ſes vues pour » la dotation de cet établiſſement, elle auroit » reconnu que le moyen d'exciter & d'étendre une » émulation auſſi précieuſe pour l'humanité, ſeroit » d'en fixer dès-à-préſent le ſiège, & de mettre » ainſi les pauvres qui ſeront forcés d'y avoir » recours, en état de jouir ſans délai, de l'enſei- » gnement qui leur aura été aſſuré, & les autres » évêques du royaume, à portée de faire parti- » ciper leurs diocéſains à cet avantage, par l'ap- » plication & union d'une légère portion des biens » vacans qui pourront ſe trouver à l'avenir à leur » diſpoſition, & principalement de ceux qui pro- » viendront de la dotation royale. Et ſa majeſté » s'étant pareillement fait repréſenter les divers » plans, devis & projets qui ont été dreſſés par » les ordres deſdits ſieurs commiſſaires, pour la » conſtruction d'un hoſpice propre à recevoir les » ſujets de l'un & l'autre ſexe, elle auroit de même » reconnu que cet établiſſement ne pouvoit être » mieux placé & avec plus de célérité & moins de » dépenſes, que dans la partie des bâtimens con- » ventuels du monaſtère des Céleſtins de Paris, » qui a ſon entrée par la rue du Petit-Muſc, & » eſt ſéparée des autres lieux clauſtraux, ainſi que » de l'égliſe, par une ligne tranſverſale de démar- » cation qui a été tracée à cet effet, du levant au » couchant, par le ſieur Lemoine de Couſon, archi- » tecte; & comme d'ailleurs le grand nombre » d'élèves dont le ſieur abbé de l'Epée eſt aujour- » d'hui ſurchargé, ne permet pas de différer plus » long-temps la fondation de cet établiſſement, ſa » majeſté, en attendant que le ſieur archevêque de » Paris ait prononcé, en la forme ordinaire, ſur » la deſtination des biens dudit monaſtère, & néan- » moins, après avoir pris l'avis dudit ſieur arche- » vêque, a jugé convenable de faire connoître ſes » intentions définitives, tant ſur ſon emplacement » que ſur les conditions qui ſeront néceſſaires pour » y être admis. A quoi voulant pourvoir; ouï le » rapport, & tout conſidéré; le roi étant en ſon » conſeil, a ordonné & ordonne ce qui ſuit:

» Art. 1. Il ſera inceſſamment pourvu à la con- » fection des diſtributions & réparations néceſſaires » pour recevoir l'établiſſement des Sourds & muets » de l'un & de l'autre ſexe, dans la partie des » bâtimens & lieux conventuels des Céleſtins de » Paris à ce deſtinée, & y former un hoſpice per- » manent d'éducation & d'enſeignement en leur » faveur, par le ſieur abbé de l'Epée & autres » inſtituteurs qui lui ſuccéderont à l'avenir.

» 2. Le montant des frais deſdites réparations, » leſquelles ſeront faites ſur les plans & devis qui » en auront été préalablement dreſſés & agréés par » ſa majeſté, ſera avancé & délivré par le ſieur » Bollioud de Saint-Julien, receveur général du » clergé, ſur les revenus libres des biens des Cé- » leſtins du diocèſe de Paris, ſur les ordonnances » du ſieur archevêque, & dans les termes qui ſe- » ront convenus à ce ſujet; ſauf, lors du décret » à intervenir pour l'union & application deſdits » biens, à retenir leſdites avances ſur les deniers » comptans qui ſeroient deſtinés à former la do- » tation dudit établiſſement.

» 3. Juſqu'à ce qu'en conſéquence dudit décret, » il ait été pourvu d'une manière convenable à » ladite dotation, il ſera annuellement payé & dé- » livré par ledit ſieur de Saint-Julien, ſur les » mêmes biens, au ſieur abbé de l'Epée, & ſur » ſes ſimples quittances, la ſomme de 3400 liv. » pour être employée à l'entretien des pauvres » Sourds & muets, de l'un & de l'autre ſexe, qui » pourront en avoir beſoin, & à faciliter l'inſ- » truction de l'eccléſiaſtique adjoint à ſes travaux » pour ſe former audit enſeignement.

» 4. A compter du jour du préſent arrêt, & » juſqu'à ce que ledit établiſſement ait été conſo- » lidé par lettres-patentes de ſa majeſté, les rentes » & redevances qui ont été ou ſeront par la ſuite » unies & affectées à la fondation & entretien d'ice- » lui, par les décrets des évêques, & notamment » ceux des évêques d'Orléans & d'Amiens, des » 14 mars 1780 & 1er août 1781, & lettres-patentes » confirmatives dûment enregiſtrées, ſeront perçues » par ledit ſieur de Saint-Julien; en conſéquence, » ſeront les divers établiſſemens chargés de l'acquit » d'icelles, enſemble les fermiers & débiteurs, » même les payeurs des rentes de l'hôtel-de-ville » de Paris, tenus de payer & vider leurs mains » en celles dudit ſieur de Saint-Julien, au moyen » de quoi & ſur les quittances qu'ils en recevront, » ils ſeront & demeureront bien & valablement » déchargés; & ſeront leſdites ſommes par lui » remiſes audit ſieur abbé de l'Epée, & employées » au profit des Sourds & muets, aux conditions » impoſées auxdits décrets, en faveur des ſujets » de chaque diocèſe.

» 5. La penſion gratuite entière pour chaque » élève, ſera & demeurera fixée à la ſomme de » 400 liv. par an, & la demi-penſion à celle de » 200 liv.; & ne pourront être leſdites penſions » payées & continuées au-delà du terme des trois » années, paſſé lequel, les mêmes ſujets ne pour-

» ront plus en jouir, ſous quelque prétexte que ce » ſoit.

» 6. Leſdites penſions & demi-penſions gratuites » ne ſeront accordées qu'à des ſujets d'une pau- » vreté reconnue & atteſtée par le certificat du » curé de la paroiſſe, & par l'extrait du rôle des » impoſitions qui ſera à cet effet délivré par le » receveur particulier de l'élection; & ſeront leſ- » dits extraits & certificats dûment légaliſés par » le juge royal le plus prochain, pour être, s'il » y a lieu, ſur iceux procédé à l'admiſſion du ſujet » dans ledit hoſpice.

» 7. Toutes les diſpoſitions ci-deſſus ſeront exé- » cutées juſqu'à ce qu'il en ait été autrement » ordonné par les décrets, réglemens & lettres- » patentes à intervenir, pour la direction & admi- » niſtration temporelle & ſpirituelle dudit établiſ- » ſement: & ſera en conſéquence le préſent arrêt » notifié, de l'ordre du roi, aux débiteurs des » redevances, & payeurs des rentes affectées à la » dotation d'icelui, à ce qu'ils n'en ignorent, & » aient à s'y conformer. Fait au conſeil d'état du » roi, &c. »

SOUSCRIPTION. C'eſt l'argent qu'on donne d'avance ou qu'on s'engage à donner pendant le cours de l'impreſſion d'un livre, pour s'en procurer un exemplaire.

On appelle pareillement *Souſcription*, la reconnoiſſance qu'un libraire donne à celui qui ſouſcrit.

Par l'art. 17 du réglement arrêté au conſeil d'état du roi le 28 février 1723, « Sa majeſté veut qu'il ne » puiſſe être propoſé au public aucun ouvrage par » Souſcription que par un libraire ou imprimeur, » qui ſera garant des Souſcriptions envers le public » en ſon propre & privé nom; & que les deniers qui » ſeront reçus pour les Souſcriptions ne puiſſent être » remis en d'autres mains qu'en celles des libraires » ou imprimeurs au nom deſquels ſe feront les » Souſcriptions, & qu'ils en demeurent reſponſables » envers les ſouſcrivans ».

Un libraire ou imprimeur ne peut propoſer aucune Souſcription ſans en avoir obtenu la permiſſion de M. le garde des ſceaux. C'eſt une diſpoſition de l'article 19 du réglement qu'on vient de citer.

Et ſuivant l'arrêt du conſeil du 10 avril 1725, cette permiſſion doit être écrite ſur la feuille appelée *proſpectus*, qui doit contenir les conditions propoſées par le libraire aux ſouſcripteurs, ſoit pour le prix des livres & le temps de leur livraiſon, ſoit pour la qualité du papier & des caractères qu'il veut employer. Cette feuille imprimée doit d'ailleurs être dépoſée, avec la permiſſion en original, & enregiſtrée à la chambre ſyndicale, avec la ſoumiſſion du libraire de s'y conformer.

Le libraire ou imprimeur qui manque à remplir quelque condition d'une Souſcription, doit être condamné envers les ſouſcripteurs à la reſtitution du double de ce qu'il a reçu, & à une amende arbitraire, ſuivant la qualité du délit. Cela eſt ainſi ordonné par l'arrêt du conſeil du 10 avril 1725.

Mais comme il eſt juſte que les ſouſcripteurs ſoient également engagés envers le libraire pour retirer leurs exemplaires, divers arrêts du conſeil ont ordonné qu'ils les retireroient dans le délai de ſix mois ou d'un an, paſſé lequel temps les Souſcriptions demeureroient nulles & de nul effet.

Il eſt défendu d'introduire & débiter dans le royaume les livres imprimés en France & contrefaits chez l'étranger, & de recevoir à cet égard aucune Souſcription. C'eſt ce qui réſulte d'un arrêt rendu au conſeil d'état du roi le 10 avril 1740.

SOUS-DIACONAT. C'eſt le troiſième des ordres ſacrés, lequel, par la tradition d'un calice vide avec une patène vide & un livre des épîtres, joint à la formule des paroles preſcrites, confère la puiſſance de préparer la matière du ſacrifice & de lire ſolennellement l'épître pendant qu'on célèbre la meſſe.

Si l'on en croit Pierre le Chantre & quelques théologiens avec lui, le Sous-diaconat n'eſt un ordre ſacré que depuis environ le treizième ſiècle. Pluſieurs autres théologiens prétendent que le Sous-diaconat eſt un ſacrement, & que cet ordre eſt né avec l'égliſe; que ſaint Ignace en a fait mention; qu'il en eſt parlé dans le huitième livre des conſtitutions apoſtoliques; que le pape ſaint Corneille, au troiſième ſiècle, & les conciles d'Elvire & de Laodicée font mention des ſous-diacres comme des miniſtres de l'égliſe. D'ailleurs ces théologiens, du nombre deſquels ſont ſaint Thomas, ſaint Bonaventure, Scot, Richard de Saint-Victor, ne font point de difficulté de donner la qualité de ſacrement même aux ordres mineurs.

Au contraire, le plus grand nombre des théologiens ſoutiennent que le Sous-diaconat n'eſt point un ſacrement, & pour preuve ils avancent, 1°. qu'il n'eſt point d'inſtitution divine; 2°. qu'il n'eſt point conféré par l'impoſition des mains; 3°. que le pouvoir de le conférer a été accordé autrefois aux coévêques, comme il eſt marqué dans le canon dixième du concile d'Antioche, & même aux ſimples prêtres: l'abbé de Citeaux prétend avoir ce droit; 4°. le privilège d'ordre ſacré que le pape Innocent III lui a donné, ne peut pas s'étendre juſqu'à lui avoir acquis la nature du ſacrement. Il s'enſuit ſeulement, que ceux qui le reçoivent ſont conſacrés à dieu & au ſervice des autels d'une manière plus parfaite que les autres miniſtres: auſſi ſont-ils obligés à garder la continence. Ils ont le pouvoir de toucher les vaſes ſacrés & d'approcher plus près de l'autel que ceux qui ne ſont que dans les ordres inférieurs. Ils ſont auſſi tenus de dire le bréviaire.

SOUS-LIEUTENANT. Voyez LIEUTENANT.

SOUS-ORDRE. Voyez COLLOCATION & OPPOSITION.

SOUTE. Somme qui ſe doit payer dans un partage ou dans un échange, pour rendre les choſes échangées ou les lots du partage égaux en valeur. Voyez PARTAGE.

SOUTENEMENS. Raiſons qu'on donne par écrit pour ſoutenir les articles d'un compte. Voyez COMPTE, APPOINTEMENT.

SOUVERAINETÉ. C'eſt le pouvoir de dicter & les lois politiques qui établiſſent la nature du gouvernement chez un peuple, & les lois civiles ou criminelles qui établiſſent les droits & les devoirs des citoyens dans les rapports qu'ils ont entr'eux, & dans les rapports qu'ils ont avec la ſociété. Cette définition eſt trop générale pour être très-claire & très-ſenſible. Après la lecture de cet article, on verra peut-être que c'eſt pourtant un réſultat très-ſimple de toutes les idées qui doivent le compoſer.

Cet article eſt un des plus importans du répertoire de juriſprudence. La Souveraineté eſt la ſource de toutes les lois; on ne peut donc étudier les lois avec quelque ſuccès, que lorſqu'on ſe ſera fait de juſtes idées de la Souveraineté dont elles émanent.

Locke & Monteſquieu, qui n'ont conſidéré la Souveraineté que relativement à la formation des empires, ont écrit ſur-tout pour les légiſlateurs. Notre objet n'eſt pas le même; nous devons la conſidérer ſur-tout relativement aux lois particulières qui prononcent ſur le ſort des citoyens dans les temples de la juſtice; nous devons donc écrire particulièrement pour les magiſtrats qui en ſont les organes, pour les avocats qui les réclament, & pour les citoyens qui ne peuvent les ignorer ſans de grands inconvéniens, & auxquels il ne ſeroit peut-être pas très-difficile de les faire connoître. Notre objet paroît moins vaſte, & il eſt pourtant immenſe.

Il eſt pluſieurs points de vue ſous leſquels le juriſconſulte doit enviſager la Souveraineté.

1°. Il doit chercher d'abord comment elle ſe forme en général chez les peuples réunis en ſociété. C'eſt le moyen le plus ſûr & le plus facile d'en bien découvrir la nature : c'eſt ce que je ferai d'abord.

2°. Il lui importe plus encore de ſavoir & de montrer quels caractères, quelles formes elle a eu chez le peuple pour lequel il écrit. Je parlerai donc du gouvernement françois ſous les trois races de nos rois; mais je me renfermerai toujours dans les bornes de mon ſujet, & j'en ferai le tableau plutôt que l'hiſtoire.

3°. Dans les pays ou la liberté de l'homme eſt comptée pour quelque choſe, le pouvoir des lois ne s'étend pas ſur ſa tête comme un pouvoir deſpotique ſous lequel il doit néceſſairement fléchir. Il faut donc reconnoître bien nettement la manière dont l'homme s'engage, pour ainſi dire, avec la Souveraineté du peuple où il a reçu le jour. Je ferai voir combien nos lois ont montré de reſpect pour la liberté naturelle de l'homme : cet examen doit être bien intéreſſant pour tout bon François.

4°. Enfin, les voyages que la curioſité & le commerce font entreprendre, tranſportent ſouvent les peuples les uns chez les autres : une multitude d'Anglois, par exemple, paſſent une partie de leur vie en France; & dans tous les temps, il eſt beaucoup de François auſſi qui vivent en Angleterre. De ces rapports de peuples entre eux, il doit naître des occaſions où des hommes de différens pays doivent être jugés par un pouvoir & par des lois émanées de la même Souveraineté. Quelles ſont ces occaſions? Il n'eſt pas aiſé de les diſtinguer. Cet objet a excité de grandes diſputes entre les juriſconſultes : ils ont agité ici une des plus grandes queſtions de la juriſprudence. Nous tâcherons d'y répandre quelques lumières, & nous ferons au moins l'hiſtoire fidelle des opinions des auteurs & des arrêts de nos cours ſouveraines.

I. *Comment ſe forme en général la Souveraineté.*

L'homme eſt né pour la ſociété. Ce n'eſt que de nos jours qu'on a tenté de rendre cette vérité problématique; mais tous les efforts de l'un des plus beaux génies de notre ſiècle n'a pu lui rien enlever de ſon évidence. Il ſeroit impoſſible de l'obſcurcir, même en humiliant l'orgueil de l'homme juſqu'à le comparer aux animaux. Il eſt pluſieurs eſpèces d'animaux, qui, comme l'homme, ont reçu l'inſtinct ſocial de la nature. Les perdrix dans nos champs, & les caſtors dans les plaines de l'Amérique-ſeptentrionale, vivent en compagnie. Les naturaliſtes aſſurent que les quadrupèdes vivroient preſque tous en troupe, ſi l'homme, plus puiſſant par ſon intelligence, ne les diſperſoit, pour les détruire ou pour les aſſervir à ſon joug. Celui qui règne ſur eux n'eſt donc pas fait pour vivre iſolé, puiſqu'eux-mêmes ont un penchant naturel qui tend ſans ceſſe à les rapprocher & à les mettre en ſociété. L'homme perdroit bientôt ſon empire ſur les eſpèces qui lui ſont ſoumiſes, s'il erroit comme elles dans les forêts.

Cet inſtinct ſocial, qui eſt le premier beſoin & le caractère le plus marqué de l'homme, produit les aſſociations avant les ſociétés. Si nous avions reçu de la nature un eſprit plus vaſte & des facultés phyſiques plus étendues, le genre humain ne formeroit peut-être qu'une ſociété unique, ſoumiſe aux mêmes lois, gouvernée par le même pouvoir. Mais, bornés dans nos idées comme dans notre force, la nature même, qui nous rend ſociables, nous impoſe la néceſſité de former pluſieurs ſociétés. Dans les forêts, les hommes ſe diviſent en troupes; dans la ſociété, ils ſe diviſent en nations. La terre même, qui nous a été donnée pour demeure, nous oblige, par ſon organiſation, à diviſer la famille univerſelle en pluſieurs grandes familles; par-tout la nature a placé de diſtance en diſtance, ou de vaſtes étendues d'eaux,

ou de hautes montagnes qui ſéparent les différentes habitations des hommes ; & tout nous dit que ces barrières naturelles doivent auſſi nous ſervir de barrières politiques. Les conquérans ont franchi quelquefois ces barrières, mais le temps & l'ordre néceſſaire des choſes, que le temps ramène infailliblement, ont toujours preſſé, ont toujours étouffé l'ambition des peuples & des rois, entre ces limites & ces boulevards de la nature. Les Romains n'avoient fait qu'un même empire de l'Italie, de la Grande-Bretagne, de l'Ibérie & des Gaules. Rome a ſuccombé ſous ſa propre grandeur ; & l'Ibérie, les Gaules, l'Italie & la Grande-Bretagne, ſéparées par des limites naturelles, ont formé de nouveau plusieurs empires. Les ſociétés ne s'établiſſent donc naturellement & d'une manière ſolide, qu'entre les individus qui, ſe trouvant aſſez rapprochés pour éprouver enſemble les beſoins de la vie, peuvent auſſi ſe réunir aiſément pour ſe prêter des ſecours mutuels : ſuppoſons-les en très-petit nombre ; nous diſtinguerons mieux les droits de chacun, & le deſſein de tous dans cette réunion. S'ils ne ſont que vingt, par exemple, ils verront ſans beaucoup de peine quel eſt l'intérêt de tous ; ils découvriront ſans de grands efforts de génie quel moyen on doit mettre en uſage pour remplir cet intérêt. Ils ont tous les mêmes beſoins, & forment tous les mêmes vœux ; il y a donc entre ces vingt hommes une volonté auſſi *unique* que ſi elle n'appartenoit qu'à un même homme. Or, la nature a donné une volonté à chaque individu, pour qu'elle régnât ſouverainement ſur ſes actions ; la volonté uniforme de ces vingt hommes doit donc auſſi régner ſur eux en *ſouveraine*. La Souveraineté, pour ces vingt hommes, ne ſera donc que cette volonté même. Si on leur demandoit comment ſe forme la Souveraineté, ils nous répondroient qu'elle ſe forme en réuniſſant pluſieurs volontés en une ſeule ; & ſi nous leur demandions une définition de la Souveraineté, ils croiroient l'avoir définie on ne peut pas plus clairement, en nous diſant qu'elle n'eſt que *la volonté générale*. Elle ne peut pas être autre choſe en effet. Elle a beau ſe cacher ſous diverſes formes de gouvernement, ſa nature eſt par-tout la même. Qu'un monarque s'en ſoit rendu l'interprète ; qu'un ſénat ait été choiſi pour en être l'organe, ou que le peuple même, comme dans la démocratie, ait conſervé le pouvoir de l'exprimer ; elle change d'organe, mais non pas de nature. On ne retrouve point, il eſt vrai, la volonté générale dans le pouvoir dont ſont armés les deſpotes ; mais il n'y a pas plus de Souveraineté que de volonté générale dans les états livrés aux horreurs du deſpotiſme. Un juriſconſulte ſeroit coupable de confondre la Souveraineté avec la tyrannie, & l'obéiſſance à la loi, avec la ſoumiſſion aux volontés d'un ſeul homme.

On comprendra peut-être mieux actuellement la définition que Gravina & Monteſquieu ont donnée de la loi : *elle eſt*, ont-ils dit, *l'expreſſion de la volonté générale*. On a eu peine à entendre cette définition dans des pays où ſouvent un ſeul homme paroît faire les lois, & où les peuples ne ſont preſque jamais appelés au conſeil de la légiſlation : mais dans ces pays on a élevé à la grandeur ſouveraine un homme qu'on a cru aſſez éclairé pour reconnoître toujours la volonté générale, & aſſez vertueux pour la reſpecter toujours. C'eſt cette idée de la réunion des plus grandes vertus & des plus grandes lumières qui a conſacré parmi nous le nom & le pouvoir des monarques. Louis XII, vêtu d'habits obſcurs, ſe mêloit au peuple dans nos places & ſur nos théâtres. Il deſcendoit ainſi de ſon trône pour recueillir les ſuffrages d'une multitude dont ſes lois devoient exprimer la volonté ; le chancelier de l'Hôpital, dans l'aſſemblée de Fontainebleau, cita cet exemple à François II, comme la règle du devoir le plus ſacré des rois.

On aura peine à reconnoître, nous le prévoyons, dans une aſſociation auſſi ſimple que celle que nous venons de ſuppoſer, la nature de la Souveraineté qui gouverne les peuples & les empires. Mais les choſes ne changent pas de nature, pour changer de proportion : l'homme & l'enfant au berceau ont une grandeur & des forces bien différentes ; nous y reconnoiſſons cependant le même être. Qu'il me ſoit permis d'obſerver ici que preſque tous les auteurs qui ont écrit du droit public, & même M. de Monteſquieu, ont voulu trop ſéparer les principes des lois politiques & des lois civiles. Elles diffèrent ſans doute dans une multitude de leurs conſéquences, mais il importe extrêmement de leur reconnoître la même baſe ; & cette baſe, c'eſt la juſtice. Si l'on refuſe, par exemple, d'avouer que le contrat d'aſſociation qui forme une maiſon de commerce, le contrat d'aſſociation qui forme un empire, ſont des contrats de la même nature, il ſera toujours impoſſible de ſe faire des idées juſtes du gouvernement des peuples : on ne pourra jamais ſavoir, ni pourquoi on eſt obligé d'obéir, ni pourquoi on a le droit de commander. Le pouvoir des brigans & celui des ſouverains les plus adorés paroîtront ſortir de la même ſource ; & rien ne me fera diſtinguer l'autorité de ſaint Louis rendant la juſtice à ſes peuples dans le bois de Vincennes, de l'autorité de ce prince barbare des aſſaſſins, ordonnant à ſes eſclaves d'aller poignarder ſaint Louis.

II. *De la Souveraineté en France ſous les trois races de nos rois.*

L'abbé Dubos & un auteur moderne ont été chercher bien loin l'origine de la Souveraineté en France. La loi *regia*, ont-ils dit, tranſmit la puiſſance du peuple romain entre les mains d'Auguſte. Les ſucceſſeurs d'Auguſte établirent dans les Gaules un gouvernement formé ſur le modèle de l'empire romain. Clovis, en entrant dans les Gaules, fut

assez sage pour se féliciter d'y trouver un gouvernement tout monté : il se garda bien d'y changer quelque chose ; il en prit tous *les outils ;* & se contenta de se mettre à la place des empereurs qui imprimoient le premier mouvement à cette machine.

Il y a beaucoup d'observations à faire sur cette étrange généalogie qu'on donne au pouvoir de nos rois.

1°. Les écrivains qui montrent quelque respect pour la vérité, n'osent plus citer aujourd'hui la loi *regia;* il est démontré qu'elle est l'ouvrage de Tribonien, qui a commis plus d'un faux, pour flatter le souverain dont il faisoit les lois. L'empire romain a produit une foule d'historiens depuis la chute de la république jusqu'au règne de Justinien. Aucun d'eux n'a fait mention de cette loi *regia*, qu'on voit paroître pour la première fois dans la compilation de Tribonien ; c'étoit pourtant un fait assez mémorable pour être transmis à la postérité. Quoi, tous les historiens auront négligé de parler d'une loi par laquelle ce peuple romain, qui avoit chassé les Tarquins, qui avoit défendu pendant cinq siècles sa liberté contre le sénat, qui frémissoit au seul nom des rois, se sera dépouillé volontairement de tout son pouvoir, pour en revêtir un citoyen sous le titre précisément pour lequel il avoit plus d'horreur encore que pour l'autorité qu'il exprime ! Ces historiens, si empressés à flatter les maîtres de l'empire, suivant le témoignage de Tacite, auroit oublié de parler d'une loi qui devoit plaire à l'orgueil des empereurs plus que toutes leurs flatteries ! Il seroit aussi raisonnable de croire que des historiens anglois, opposés au parti de la couronne, comme le fameux Sidney, auroient oublié de rendre compte de la résolution de 1688, qui déclara la vacance du trône par un bill du parlement. Tous les historiens romains, au contraire, nous montrent tous les successeurs d'Auguste sans cesse occupés avec inquiétude, ou à conserver ou à étendre leur puissance. Ils prennent toujours le titre de tribun, pour paroître exercer le pouvoir du peuple. S'ils avoient eu déjà tout le pouvoir du peuple, pourquoi se seroient-ils revêtus de ce vain titre ? Ils prennent toujours également le nom de consul ; mais si une loi du peuple les avoit nommés les rois de l'empire, pourquoi auroient-ils eu la précaution de prendre le titre de chef du sénat ? Comme dit très-bien Gravina, pourquoi prendre ainsi le pouvoir par parties, si on l'avoit déjà reçu une fois tout entier ? *Quorsum prœtereà opportebat principem omnibus populi facultatibus indutum, eas iterùm à populo facultates particulatim accipere ?* C'est la bataille d'Actium, & non pas la loi *regia*, qui donna l'empire à Auguste.

Il faut connoître bien mal l'état de barbarie & d'ignorance où étoient les Francs, & Clovis au moment de la conquête, pour croire que Clovis ait pu admirer le gouvernement établi par les romains dans les Gaules, pour croire sur-tout qu'il ait pu être capable de manier les outils de cette administration compliquée & savante. Les barbares traitent les institutions sociales des peuples polis, comme les chef-d'œuvres des arts ; ils les renversent, ou ne les laissent subsister que par mépris, & pour n'avoir pas su même y faire attention. Quelque-temps après que ces hordes des forêts de la Germanie se furent répandues dans l'Europe, les beaux monumens d'architecture grecque & les belles institutions sociales disparurent à la fois de la terre, & l'on ne vit plus que les formes bizarres de l'architecture gothique & du gouvernement féodal. Les Gaulois, il est vrai, furent encore quelque-temps jugés par leurs lois, tandis que les Francs, d'un autre côté, l'étoient par leurs usages : mais cela même suffiroit pour prouver que Clovis n'avoit pu rien comprendre à l'administration des provinces qu'il avoit soumises ; il ne savoit ni donner aux Francs les lois des Gaulois romains, ni faire prendre aux Gaulois romains les usages des Francs. Il laissoit les choses comme elles étoient, parce qu'il étoit incapable de les changer. Des voyageurs & des philosophes ont beaucoup vanté la sagesse des Tartares, qui prennent toujours les lois & les mœurs des Chinois qu'ils ont vaincus ; mais j'ai dans l'idée que nous faisons honneur à leur sagesse de ce qui n'appartient qu'à leur ignorance. Les Tartares ne peuvent être ni plus éclairés ni plus sensibles que les Francs à la beauté des lois & des mœurs ; ils laissent aussi les choses comme ils les trouvent, lorsqu'ils sont las de ravager & de détruire.

Enfin, je ne vois pas bien pourquoi l'autorité & les droits des successeurs d'Auguste auroient été nécessaires à Clovis. Est-ce envers les Francs qu'il en auroit eu besoin ? Mais quelle considération pouvoient avoir ces fiers conquérans pour une autorité détruite par leurs armes ? Eux mêmes avoient choisi Clovis pour leur chef, & leur propre choix devoit leur paroître bien autrement respectable. Auroit-il voulu s'en servir pour s'assurer de l'obéissance des vaincus ? La terreur de ses armes lui en répondoit bien mieux que des titres effacés par sa victoire. — Ces raisonnemens, que nous venons de réfuter, ont paru cependant spécieux & imposans à beaucoup d'écrivains : vingt ouvrages au moins ont copié l'ouvrage de l'abbé Dubos. Lorsqu'un homme d'un esprit un peu raisonnable parcourt l'histoire des lois & des peuples, il ne peut s'empêcher de déplorer à chaque instant la foiblesse de la raison humaine.

Si nous recherchons, sans faire aucun système, quel étoit le caractère de la Souveraineté sous les premiers rois Mérovingiens, nous lui trouverons toutes les formes d'une démocratie militaire : ces rois n'avoient qu'une autorité très-bornée. Ils jugeoient seuls les affaires, lorsqu'elles étoient peu importantes ; mais lorsqu'il s'agissoit des grands intérêts de la nation, c'est dans l'assemblée de la nation entière qu'on en délibéroit. A ce mot d'assemblée nationale, il ne faut pas se représenter

un sénat composé d'hommes paisibles, parlant toujours au nom des lois, & prononçant les oracles de la sagesse & de l'expérience; cette méprise n'a été que trop commune : il faut se placer au milieu d'un camp de soldats, qui traînoient après eux leurs femmes, leurs enfans, leurs troupeaux & leurs esclaves : Tacite nous peint ainsi les assemblées des Germains; celles des Francs, qui sortoient de la Germanie, ne pouvoient pas être autre chose. En effet, dès l'origine de la monarchie françoise, nous trouvons une assemblée générale, appellée le *champ-de-mars*, parce qu'elle se tenoit dans le mois qui porte ce nom : c'est-là que résidoit la puissance législative, c'est-à-dire la Souveraineté. Il n'y a là proprement ni roi, ni sujet; on y voit, d'un côté, des soldats, qui ne sont autre chose que la nation armée, & de l'autre, un général qui les commande, parce qu'ils l'ont choisi pour les conduire : lorsqu'ils sont en paix, il n'a que le pouvoir d'exécuter les volontés souveraines de cette assemblée : lorsqu'ils font la guerre, il paroît tout puissant, parce qu'un général doit toujours l'être. C'est pour avoir mal distingué dans les premiers descendans de Clovis & dans Clovis même, le roi & le général d'armée, qu'on a eu tant de peine a bien déterminer la nature & l'étendue de leur autorité.

Lorsque le peuple vaincu se fut mêlé au peuple vainqueur; lorsque les évêques Gaulois prirent dans le conseil l'ascendant que leurs lumières devoient leur donner à la longue; lorsque tous les Francs, répandus & dispersés dans les provinces les plus éloignées, eurent plus de peine à se réunir pour tenir les assemblées de la nation, on commença à ne plus convoquer si régulièrement le champ-de-mars; bientôt on ne le convoqua plus, & ceux qui jusqu'alors n'avoient eu que la puissance exécutrice, c'est-à-dire, le roi & les grands qui composoient son conseil, se saisirent de la puissance législative qui leur étoit abandonnée, & la démocratie militaire fut changée en une constitution aristocratique. Si l'on avoit eu quelque lumière dans ce siècle, & quelque connoissance de la marche des gouvernemens, on eût pu prévoir que l'aristocratie se changeroit en monarchie, comme la démocratie s'étoit changée en aristocratie. Les choses allèrent d'elles-mêmes, & cette seconde révolution arriva bientôt en effet. Les rois se servirent habilement, pour l'opérer, du pouvoir que leur donnoient sur les aristocrates, les bénéfices *ou terres royales* qu'ils partageoient entre eux : la reconnoissance d'en avoir reçu, ou l'espérance d'en recevoir, soumirent aux volontés du monarque tous les membres du conseil législatif. Les rois abusèrent bientôt aussi du pouvoir dont ils s'étoient emparés avec une politique très-adroite pour ces siècles barbares; ils en abusèrent & le perdirent. L'assemblée d'*Andeli*, où l'on vit des sujets traiter en puissances presque indépendantes avec le monarque dont ils devoient recevoir des lois, rendit les bénéfices perpétuels & héréditaires. On enleva au roi l'instrument de sa grandeur. Les descendans de Clotaire II allèrent se renfermer dans leurs palais; & des maires, qui avoient assez de génie & de grandeur personnelle pour couvrir par l'admiration qu'ils inspiroient, le crime d'une usurpation, montèrent sur le trône.

Pepin d'Héristal, Charles Martel & Pepin le Bref ont été de grands hommes; mais l'éclat de leurs vertus & de leurs talens s'est éclipsé devant le génie de Charlemagne. Charlemagne a couvert de sa renommée tous ceux qui l'ont suivi. Il paroît seul occuper toute la durée de la seconde race, & l'on n'apperçoit ses foibles descendans que comme une partie des ruines du vaste empire qu'il avoit formé. Le dessein de sa législation est un des plus vastes & des plus réguliers que l'esprit humain ait jamais conçus : dans ces temps de confusion & d'ignorance, il montra dans un seul homme cette sagesse puissante & ces plans hardis que Cynéas avoit admirés dans un sénat de rois.

Lorsque Charlemagne monta sur le trône, toutes les classes de l'état étoient divisées & en guerre les unes contre les autres. Le clergé & la noblesse, qui se déchiroient entre eux, opprimoient l'un & l'autre le peuple, qui se révoltoit & se vengeoit quelquefois, sans jamais adoucir son sort. Un monarque puissant, qui n'auroit eu qu'une grande force dans le caractère, auroit déployé avec vigueur toute la puissance de l'autorité suprême; il auroit tout prosterné à ses pieds, & les hommes encore auroient admiré & béni cette paix de la Servitude : mais Charlemagne a autant de génie que de caractère, & c'est le repos & non pas la mort qu'il veut donner à son empire. Voici comme ses vues sont différentes des courtes vues de nos politiques. Séparez, divisez les hommes & les ordres de l'état, si vous voulez les gouverner sans peine, nous disent-ils. Les réunir dans des assemblées nombreuses & tumultuaires, c'est fomenter toutes les passions, c'est allumer l'esprit de discorde & de révolte; & tout au contraire, pour rétablir la paix entre les ordres divisés de son empire, Charlemagne les rassemble auprès de son trône, & leur remet le pouvoir législatif dont les révolutions précédentes l'avoient revêtu lui-même. Un autre, pour appaiser leurs troubles, en eût fait des esclaves, & lui, en fait des législateurs. Pepin avoit commencé la réforme, en se faisant une règle de convoquer tous les ans au mois de mai les évêques, les abbés & les chefs de la noblesse, pour conférer sur la situation & les besoins de l'état; Charlemagne voulut que ces assemblées fussent convoquées deux fois l'an, au printemps & à la fin de l'automne, & la première loi qu'on publia, fut qu'on seroit obligé de s'y rendre avec exactitude. L'assemblée de l'automne étoit destinée sur-tout à préparer celle du printemps; elle examinoit si les lois subsistantes étoient fidèlement exécutées; elle voyoit si les obstacles venoient ou des passions des hommes, ou des désordres des choses, ou de l'insuffisance même des lois.

En voyant les abus & leurs causes, on en cherchoit les remèdes. Cette assemblée s'occupoit sur-tout des intérets du royaume avec les puissances voisines. Il paroit qu'elle ne formoit que des réglemens provisoires; aussi n'étoit-elle pas composée par la nation. Les hommes les plus exercés dans les affaires publiques y étoient seuls appelés.

L'assemblée du printemps, qu'on nommoit le champ de mai, faisoit seule les lois. Charlemagne y fit entrer le peuple, qui montroit encore l'empreinte des fers qu'il avoit portés. On le vit, au sortir de la servitude, aller s'asseoir dans une assemblée législative, à côté des grands de l'empire & des prélats de l'église. Des hommes annoblis par le titre de citoyens étoient seuls dignes d'être sujets de Charlemagne. Cependant, comme il n'étoit pas possible de rassembler toute la nation, on convint que chaque comté députeroit douze représentans du peuple. Qu'il me soit permis de remarquer ici que c'est peut-être chez les peuples modernes le premier exemple de ces députés qui représentent une nation. Cette sorte de représentation a été absolument inconnue des anciens. Quelques auteurs ont même prétendu qu'elle n'a pu naître que chez des peuples qui ne connoissoient point la nature de la liberté. Il n'est pas de mon sujet d'examiner cette opinion: je dirai seulement que les Anglois, dont la constitution est fondée sur des représentans, jouissent depuis très-long-temps d'une liberté dont les orages mêmes qu'elle fait naître garantissent la durée. Cette assemblée de législation, composée de trois corps, le peuple, la noblesse & le clergé, étoit divisée aussi en trois chambres. Ces chambres discutoient chacune séparément les affaires qui la concernoient; & elles se réunissoient, lorsqu'elles vouloient se communiquer leurs réglemens ou délibérer sur des affaires communes. Le prince ne paroissoit jamais dans cette assemblée que lorsqu'il y étoit appelé par ceux qui la composoient. Il vouloit que ce corps eût en lui-même le principe de son mouvement; il auroit trop craint de le lui faire recevoir de sa puissance. Il ne l'abandonnoit cependant pas à lui-même; il l'éclairoit de son génie; mais il y faisoit pénétrer ses lumières, & jamais son autorité. Ses lumières mêmes, il desiroit qu'on pût s'en passer. Il appela dans son empire tous les hommes éclairés de son siècle: cette attention a été commune à presque tous les grands princes; il en eut une qui distingue plus son génie & le grand législateur. Dans quelque lieu qu'il plaçât le corps législatif, il étoit impossible que ce corps pût connoître par lui-même tous les besoins des provinces d'un si vaste empire. Charlemagne partagea tout le pays de sa domination en différens districts ou légations, dont chacun contenoit plusieurs comtés. Il n'en confia pas l'administration à un seul Duc; c'étoit l'usage ancien; mais il sentit qu'un magistrat unique à la tête de chaque province négligeroit ses devoirs ou abuseroit de son autorité. Des officiers, au nombre de trois ou quatre, choisis dans l'ordre des prélats & de la noblesse, & qu'on nomma *envoyés royaux*, furent chargés du gouvernement de chaque légation, & obligés de la visiter exactement de trois en trois mois. Outre les assises, qui ne regardoient que l'administration de la justice entre les citoyens, ces espèces de censeurs tenoient tous les ans dans leurs provinces des états particuliers où les évêques, les abbés, les comtes, les seigneurs, les avoués des églises, les vicaires des comtes, les centeniers & les bachimbourgs étoient obligés de se trouver en personne, ou par leurs représentans, si quelque cause légitime les retenoit ailleurs. On traitoit dans ces assemblées de toutes les affaires de la province; tous les objets y étoient vus dans leur juste proportion; on examinoit la conduite des magistrats & le besoin des particuliers. Les abus en naissant étoient réprimés, ou du moins ils n'avoient jamais le temps d'acquérir assez de force pour lutter avec avantage contre les lois. Les envoyés faisant leur rapport au prince & à l'assemblée générale de tout ce qu'ils avoient vu, l'attention du corps législatif, quelque vaste que fût l'empire François, se fixoit en quelque sorte sur chacune de ses provinces; rien n'étoit oublié, rien n'étoit négligé. Chaque homme public étoit continuellement exposé aux yeux de la nation. Les magistrats, qui avoient tout l'empire pour censeur, furent aussi justes que la loi. Les mœurs, qu'une liberté bien réglée épure toujours, & sans lesquelles la liberté produit bientôt l'anarchie, perdirent de leur rudesse sans rien perdre de leur énergie. On les vit s'adoucir; mais leur douceur n'étoit pas celle que donne le luxe, & dont il ne faut pas beaucoup se vanter. Elle étoit inspirée par la vertu; c'étoit la vertu même.

Ce tableau est magnifique; je me suis plu à en chercher les traits dans tous nos historiens, & dans toutes les lois de ce superbe empire. J'ai pensé que le Répertoire de Jurisprudence devoit bien faire connoître l'époque la plus glorieuse de la législation Françoise.

Il n'entre point dans mon plan de tracer l'histoire de la décadence de cette belle constitution sous les successeurs de Charlemagne. Le siècle de ce grand homme n'étoit pas capable de conserver l'ouvrage de son génie; chacun de ses descendans y porta quelque dégradation; & au bout d'un siècle, il ne restoit plus dans cet empire, divisé en plusieurs royaumes, ni lois, ni mœurs, ni puissance publique. Tout étoit perdu dans la féodalité, lorsque Hugues-Capet monta sur le trône malgré les réclamations de Charles de Lorraine.

Je ne parlerai point du systême féodal; j'écris de la Souveraineté; & dans le systême féodal, je vois des suzerains, des vassaux & des esclaves; je n'y vois ni loi, ni constitution, ni citoyens. Il est donc impossible d'y voir une Souveraineté; le monarque même n'étoit qu'un suzerain. Mais c'est un beau spectacle dans notre histoire, de voir la Souverai-

neté sortir par degrés des ruines du système féodal, & se réunir toute entiere dans la personne de nos Monarques, sans rien perdre de son caractère essentiel, sans cesser d'être l'expression de la volonté générale. Cette révolution commence sous le règne de Louis-le-Gros, par le rétablissement des communes. Ceux qui ont fait là-dessus les recherches les plus exactes, en marquent l'époque à l'année 1137, ou à l'année 1138. — Il est doux de voir la liberté des peuples & le pouvoir des rois renaître ensemble. Sous Saint Louis, l'établissement de quatre grands bailliages royaux & de la justice de ressort, où les sujets, opprimés par les sentences arbitraires des juges des baronies, portoient leurs plaintes; l'admission des *clercs* ou *lettrés* aux séances de ces parlemens, dans lesquels des chevaliers, qui rarement savoient lire, décidoient de la fortune des citoyens; la publication de ce recueil de lois, qu'on nomme *établissemens*, première chose qui, depuis la destruction de l'empire de Charlemagne, donna l'idée d'un code à des peuples qui ne connoissoient que des réglemens particuliers: sous Philippe-le-Bel, l'admission du tiers-état aux assemblées de la nation, l'institution des tribunaux suprêmes, nommés *parlemens*, l'abolition des duels en matière civile: sous Charles V, la sagesse de son règne: sous Louis XI, cette tyrannie habile, qui écrasoit la tyrannie des grands seigneurs: sous François Ier., les lumières que la renaissance des lettres répandit sur le trône & dans le royaume: sous Henri IV, le génie naturel & la bonté de ce prince, mais sur-tout l'administration savante & vertueuse de Sulli: sous Richelieu, la grandeur de ses projets, qui, malgré son despotisme odieux, faisoit sentir vivement le besoin d'une force & d'une volonté publique; c'est-à-dire, la Souveraineté: sous Louis XIV enfin, les efforts du génie dans tous les genres, pour perfectionner la science des lois & de toutes les branches de l'administration, ont fait connoitre aux peuples & aux rois la nature, les bornes & l'étendue, les devoirs & le but de la Souveraineté. Aujourd'hui toutes les lois émanent de la volonté du monarque, qui n'a plus la nation entière pour son conseil; mais son trône est si accessible, que les vœux de la patrie y parviennent toujours; & dans une multitude de leurs ordonnances, nos souverains se sont fait gloire d'avouer que leur volonté ne doit être *souveraine* que lorsqu'elle est l'expression de la volonté générale. Les despotes étouffent les lumières pour écraser tout dans les ténèbres; les rois, qui connoissent les devoirs & le principe de la Souveraineté, encouragent les arts & le génie, s'environnent de lumières, pour voir tout le bien qu'ils ont à faire, & tous les moyens qui sont propres à l'opérer.

Les publicistes ont agité beaucoup d'autres questions sur la nature de la Souveraineté en France; mais quelques-unes sont dangereuses à traiter, d'autres sont inutiles, & toutes sont étrangères à notre objet.

III. *L'homme est-il nécessairement soumis par sa naissance à la Souveraineté du peuple chez lequel il a reçu le jour ?*

Il est singulier qu'on soit obligé de répondre à cette question, & que la réponse ne paroisse pas à tous les yeux dans la question même. Mais les Grotius, les Puffendorf & les autres publicistes qui ont traité de ces matières, ou n'y ont porté aucune bonne foi, ou se sont abandonnés à tous les préjugés qui régnoient autour d'eux. Ils ont cru apparemment honorer les puissances, en peignant toujours l'homme comme un être fait pour l'esclavage, & le pouvoir même des lois, comme un despotisme qui s'étend sur lui sans jamais consulter sa volonté, sans attendre même le moment où il est capable d'avoir une volonté. Je crois être en état de prouver que nos lois reconnoissent & honorent mieux la dignité de l'homme, qu'elles lui demandent son consentement avant d'exiger son obéissance, & aujourd'hui même, où un contrat exprès ne se renouvelle plus entre chaque citoyen & la Souveraineté, il se fait pourtant entre eux un pacte tacite, par lequel l'un & l'autre prennent des engagemens d'autant plus sacrés, qu'ils sont libres dans leur principe. Cette question de droit public, comme on le verra bientôt, a les effets les plus étendus sur toutes les matières de droit civil.

Nous sommes déjà remontés aux premiers momens de la fondation des sociétés; & en recherchant ce qui avoit pu réunir en une seule volonté une multitude de volontés naturellement différentes, nous avons reconnu qu'on ne pouvoit attribuer cette espèce de miracle moral, qu'à l'empire de la persuasion, qui présentoit les mêmes avantages à des êtres qui avoient les mêmes besoins: comment peut-on se persuader en effet que les lois, dont chaque disposition est un vœu de l'ordre; que les lois, qui enchaînent la force, ont été créées par elle ? Il ne faut point douter si cela eut été, qu'elles ne conservassent encore des traces de cette funeste origine. Si je les voyois s'armer en faveur de l'injustice & de la force, contre la foiblesse & l'équité, je dirois, elles sont l'ouvrage de la force & de la violence. Je les vois, au contraire, défendre toujours le foible contre le fort, & toujours examiner les titres & les droits avant de prononcer sur les prétentions, & je dis, elles sont l'ouvrage de la raison, & c'est par la raison qu'elles doivent étendre leur empire. On ne concevra jamais par quel prodige absurde elles auroient tourné toute leur autorité contre le principe même de leur puissance. L'auteur d'un ouvrage qui a fait quelque bruit à sa naissance, l'auteur de la théorie des lois civiles, nous dit qu'elles protègent toujours les riches contre ceux qui n'ont rien, & les grands & les puissans contre ceux qui ne peuvent rien; ou je comprends mal cet auteur, ou cela veut dire que les lois ne permettent pas à ceux qui n'ont rien, de voler ceux qui possèdent de grandes fortunes,

tunes, & à ceux qui ſont dans les dernières claſſes de la ſociété, de ne pas rendre les hommages qui ſont dûs à ceux qui occupent les premières. Je conviens que cela eſt vrai ; mais je ne vois pas que ce ſoit là un grand reproche à faire aux lois. Les lois n'ont eu en vue ni les riches, ni les pauvres, ni les grands, ni les petits ; elles ont établi la propriété, & elles veulent la faire reſpecter ; elles ont créé un ordre ſocial, & elles doivent le maintenir. La pareſſe & l'inhabileté des uns, l'activité & le génie des autres, ont produit enſuite dans la ſociété des riches & des pauvres. Quelques citoyens ont acquis d'immenſes fortunes ; mais par des voies légitimes : les lois reſpectent en eux, non les hommes riches & la fortune, mais le droit de propriété. Si le pauvre ſe plaint de ce que les lois lui défendent d'entrer dans les greniers & les tréſors du riche, les lois peuvent lui répondre : nous ne nous ſommes point engagés à verſer ſur toi des richeſſes ; nous t'avons promis ſeulement de te garantir la jouiſſance tranquille de celles que tu auras acquiſes toi-même ; que le beſoin te donne de l'induſtrie, & l'induſtrie de la fortune ; nous ſerons les protectrices de tes tréſors, & tu reconnoîtras alors que nous ſommes juſtes & bienfaiſantes.

Je conviens que lorſque les mœurs ſont corrompues, la juſtice paroît ſouvent à la ſolde du riche, & que l'homme qui poſsède, pour ainſi-dire, des provinces, vole alors impunément un coin de terre à l'homme pauvre ; mais cela prouve l'iniquité du magiſtrat, & non pas l'injuſtice de la loi. La loi eſt toujours équitable, mais elle eſt violée ; & ce crime même, dont l'auteur de la théorie des lois civiles voudroit la rendre reſponſable, démontre à merveille combien ſon empire eſt juſte & néceſſaire.

S'il étoit vrai d'ailleurs que la force fût le ſeul titre conſtitutif du pouvoir de la ſociété ſur ſes membres, il ſeroit trop dangereux de révéler ce ſecret de ſon injuſtice primitive. Où ſe trouve en effet aujourd'hui la réalité de la force ? Eſt-ce dans la multitude qui obéit, ou dans le petit nombre qui commande ? lorſque des milliers d'hommes ſe proſternent devant un ſeul homme, eſt-ce la force qui les courbe à ſes pieds ? Pas davantage que ce n'eſt la force du grain de ſable où ſe briſe la mer, qui en arrête la fureur. La multitude obéit, parce qu'elle eſpère toujours trouver le bonheur dans l'obéiſſance ; c'eſt donc par le choix d'une volonté libre qu'elle a commencé à obéir : de quelque côté qu'on enviſage cette queſtion, on parvient toujours au même réſultat.

En convenant que les choſes ont dû ſe paſſer ainſi dans le moment de la formation des ſociétés, quelques écrivains ont prétendu que cette liberté de choix n'a pu être le partage que de ceux qui ont formé le corps ſocial, & que leurs deſcendans ſont néceſſairement ſoumis aux lois qu'ils ont prononcées, & que nous ſommes à jamais les eſclaves de cet uſage unique qu'ils ont fait de leur liberté. Ils veulent nous faire regarder les lois de nos pères comme les diſpoſitions d'un teſtament qu'il faut néceſſairement exécuter : en ſuivant même cette comparaiſon d'un teſtament, qui me paroît très-fauſſe, on pourroit dire que ſi leurs lois ſont un héritage, il doit nous être permis au moins de le répudier, lorſque nous le trouvons grevé de conditions trop onéreuſes. Mais ceci demande un examen plus ſérieux.

Je ne veux point diſſimuler que les premiers fondateurs des empires ſemblent avoir eu un très-grand avantage ſur leur poſtérité. Pour eux, la volonté générale, qui forme la Souveraineté, fut la collection des voix réellement données par chacun ; pour leur poſtérité, cette volonté ne ſemble être générale que d'une manière fictive. Comme nous ne prononçons point le conſentement, on eſt tenté de croire que nous ne le donnons pas ; & les eſclaves & les tyrans ſe ſont empreſſés de conclure que l'autorité en étoit indépendante : pour leur faire voir le contraire, il faudroit que chaque nouveau citoyen, dont la nature ou la migration enrichit le corps ſocial, comparût devant la ſociété même, & fît ſes conditions avec elle dans l'appareil & la majeſté qu'exigeroit un pareil acte. C'eſt demander l'impoſſible dans les grands empires, ſur-tout comme la monarchie françoiſe ; mais nos lois ont des moyens auſſi sûrs, quoique moins éclatans. Pour étendre leur autorité toute entière ſur les citoyens qui viennent de naître, elles attendent qu'ils ſoient parvenus à l'âge où la raiſon perfectionnée peut leur faire connoître l'étendue des engagemens qu'ils prennent avec elles : elles attendent, en un mot, pour exiger d'eux qu'ils rempliſſent toutes les conditions du contrat ſocial, qu'ils ſoient arrivés à l'âge de majorité, qui rend tous les autres contrats valides. Juſqu'à cette époque de la vie de l'homme, la protection qu'elles lui accordent eſt bien plus étendue que les devoirs qu'elles lui impoſent. Leur autorité eſt toute de bienfaiſance. On diroit qu'elles ont en vue, par tous les ſervices qu'elles lui rendent, d'obtenir de lui pour le corps ſocial, dont elles ſont les interprètes, la préférence qu'il ſera maître de donner à toutes les ſociétés de la terre : juſqu'à ce moment, elles ne voyent point encore en lui un citoyen, & elles n'exigent avec rigueur de lui aucun des devoirs que ce titre impoſe : elles le regardent ſimplement comme un homme, & ne lui impoſent que le joug du droit naturel, que l'homme porte dans tous les temps gravé dans ſon ame. S'il en devient l'infracteur, la ſociété, dont ſes crimes renverſeroient l'ordre, s'arme ſans doute contre lui ; mais alors c'eſt plus un être mal conformé qu'elle détruit, qu'un citoyen coupable qu'elle punit. L'homme & la ſociété ne s'appartiennent entièrement l'un à l'autre, la balance de leurs droits & de leurs devoirs réciproques ne devient égale que lorſqu'après la majorité l'homme a, pour ainſi-dire, ſigné le contrat d'aſſociation que lui préſentoient les lois. Mais nous avons déjà dit qu'on ne paſſe plus de contrats ſemblables : comment eſt-il donc poſſible de recon-

noitre le moment où l'homme prend volontairement lui-même le joug des lois ? quel est le signe par lequel il manifeste son consentement ? C'est le choix du domicile. Toutes les fois qu'après avoir atteint cet âge où la raison lui donne une volonté légale, l'homme établit son domicile en quelques lieux, il ne lui reste plus de liberté que celle que lui reconnoissent les lois qui règnent sur son domicile; mais l'homme existe en quelque sorte par-tout où il y a quelque chose; la propriété semble avoir étendu son existence sur tous les objets dont les lois lui assurent l'exclusive possession ; & c'est pour cela qu'il est soumis, pour les biens qui lui appartiennent, aux lois qui veillent sur ce bien; comme pour sa personne, aux lois qui veillent sur lui-même. Toute puissance qui se fonde sur ces deux principes, est juste & légale; mais toutes celles qui voudroient dominer l'homme sans en avoir reçu le droit au moyen de l'une de ces deux manières, seroient des puissances tyranniques, dont il auroit le droit de secouer le joug du moment qu'il le pourroit.

Il est si vrai que c'est par le choix du domicile que l'homme entre dans la société, que tous ceux qui ne peuvent se faire un domicile, ou qui ne le veulent pas, ne jouissent point parmi nous de la protection que la société doit à ses membres. Tous ceux que nous appelons *errans & vagabonds*, sont condamnés à des peines par nos ordonnances, même sans s'être rendus coupables. Ils sont condamnés, parce qu'ils sont *errans & vagabonds*. Ce n'est point là sans doute un jugement légal, tel qu'on en doit prononcer sur des citoyens, ce ne peut être qu'un acte de puissance. La société regarde comme des ennemis tous ceux qui prétendent vivre dans son sein sans entrer dans son contrat, sans prendre, par le domicile, les obligations qu'elle impose. Il ne s'agit point ici de justifier cette disposition de nos ordonnances, mais elle démontre avec évidence que la société ne regarde comme ses membres & ses enfans, que ceux qui se sont joints par le domicile à l'acte général de sa formation.

On doit comprendre actuellement combien il importe de bien connoître ce qui établit parmi nous le domicile. On croit communément que cet objet ne regarde que le droit civil, & l'on vient de voir qu'il tient aux plus grands principes du droit politique. On a parlé ailleurs du domicile, je n'en dirai ici que deux mots, en le considérant dans le rapport qu'il a avec la question que je viens d'examiner. C'est la volonté libre & constante d'habiter dans un lieu, qui forme le domicile. Si cette volonté paroît clairement, un seul jour l'établit ; si cette volonté ne se montre point, la moitié de la vie, la vie entière écoulée dans une habitation, ne peut former un domicile. *Comme le domicile*, dit Ferrière, *consiste plus dans la volonté que dans le fait, ceux qui ne sont pas maîtres de leurs volontés, ne peuvent pas se faire un domicile.* Il ne s'établit de domicile, dit le chancelier d'Aguesseau, que lorsqu'on voit dans celui qui choisit une demeure, la volonté libre d'y rester perpétuellement, *perpetua mora.* Les mineurs n'ont point de domicile, parce que la loi, comme nous l'avons vu tout-à-l'heure, ne leur reconnoît point de volonté. Les femmes n'ont point de domicile différent de celui de leurs maris, parce que la loi ne leur permet pas d'avoir une volonté différente. Ceux que le service de l'état expatrie, conservent leur domicile naturel au milieu des nations étrangères ; & nos ambassadeurs en Angleterre, par exemple, la loi ne les voit qu'en France. Ces exemples disent mieux que tout ce que je pourrois ajouter, ce que je voulois faire comprendre.

Qu'il me soit permis d'observer ici combien la plupart des philosophes, qui ont écrit sur nos lois sans les connoître, ont été injustes envers elles. Ils ont crié au despotisme & à la barbarie. En les méditant, on leur découvre quelquefois des vues pleines de sagesse & de respect pour la liberté ; mais il faut les méditer ; il faut s'ensevelir dans des ruines, pour y prendre le dessin d'un édifice écroulé depuis des siècles, & dont on n'a relevé que quelques parties. Ce travail est pénible ; & l'imagination, ouvrière toujours impatiente & hardie, aime mieux lever le plan d'un nouvel édifice. Peut-être a-t-elle raison : mais cela ne dispense pas d'être juste & de distinguer ce qui est bien de ce qui est mal.

IV. *Quelles sont les occasions dans lesquelles la Souveraineté d'une nation peut, avec justice, exercer son pouvoir sur des étrangers ?*

Comme nous l'avons déjà dit, il n'est pas très-aisé de répondre à cette question. Pour y répandre quelque jour, il faut bien distinguer les occasions.

Supposons un Anglois à Paris, & plaçons-le dans toutes les circonstances où il peut se trouver relativement au pouvoir des lois de notre monarchie.

1°. Il peut traiter avec des François, & avoir avec eux des démêlés d'intérêts : dans ce cas, nos tribunaux ont sans doute le pouvoir de le juger ; d'abord parce qu'un François doit trouver de la protection dans ses juges naturels, contre des étrangers aussi bien que contre ses concitoyens; ensuite, parce qu'une nation qui connoît les devoirs de la justice naturelle, doit défendre un étranger contre les injustices de ses citoyens. Il est pour les étrangers une sorte de domicile passager qui les fait entrer pour quelque temps dans le corps social de la nation qu'ils visitent. Les liens de l'humanité tiennent ici lieu des nœuds sacrés qui attachent des citoyens à la patrie. 2°. Cet Anglois peut traiter & avoir des démêlés en France avec des Anglois comme lui. Si les deux parties réclament l'autorité de nos lois, nos tribunaux ont incontestablement le pouvoir de les juger ; ce pouvoir leur est donné par le principe le plus sacré de tous les pouvoirs de la terre ; le consentement de ceux qui s'y soumettent. C'est en quelque sorte un arbitrage de la justice ; mais ses arbitrages ne peuvent être que des arrêts.

Quand même l'un de ces Anglois déclineroit l'autorité de nos tribunaux, on peut, avec justice, l'obliger à s'y soumettre : il ne lui est pas permis de donner le scandale & l'exemple de la mauvaise foi à la nation qui l'a admis parmi ses enfans. Il faut que tout soit juste dans un pays où les lois règnent. Ici cependant quelques difficultés commencent déjà à s'élever. Si ces deux Anglois ont contracté suivant l'esprit de leurs lois nationales, on ne peut pas les juger par nos lois ; &, d'un autre côté, nos magistrats ne sont pas les organes des lois angloises ; & il n'est pas probable non plus qu'ils les ayent assez étudiées pour que leurs vertus puissent se contenter des lumières qu'ils ont dans une législation étrangère. Nous reviendrons tout-à-l'heure sur cet objet : il suffit ici de l'avoir indiqué. Mais ce n'est pas tout ; ce n'est pas de leurs lumières seulement qu'ils doivent douter : la sagesse, qui doit quelquefois douter d'elle-même, leur ordonne de ne pas trop se confier dans leurs sentimens. L'intérêt que les juges prennent naturellement à leurs concitoyens, leur fait porter dans leurs jugemens un amour plus vif de la justice. Des étrangers n'inspirent pas cet intérêt. On examinera leur cause avec quelque indifférence, & on sera exposé à rendre un arrêt, non pas injuste, mais faux & mal vu. Si ces étrangers sont d'une nation rivale, le danger est infiniment plus grand encore. Qui sait si l'amour même de la patrie, sentiment que le magistrat doit avoir comme le guerrier, ne lui fera pas porter sur le tribunal de la loi la haine d'une nation ennemie de la sienne ? Ce danger a été reconnu de tous les temps, & quelques peuples y ont cherché des remèdes.

Dans les premiers siècles de notre monarchie & de presque tous les états de l'Europe, les juridictions n'étoient jamais que personnelles, & par-tout on donnoit à des étrangers, des juges qui étoient leurs concitoyens. Nous avons encore cet égard envers les nations qui l'ont toujours mérité. Les Génevois, parmi nous, peuvent être jugés par des Génevois, & les Suisses militaires ne le sont jamais que par des Suisses.

La justice & la nécessité de la sujétion des étrangers à nos lois criminelles, sont bien plus sensibles encore. Il seroit inutile d'avoir des lois & des magistrats qui veillent à l'ordre & au bonheur d'une société, si leur autorité ne pouvoit enchaîner & punir indistinctement tous ceux qui voudroient y porter le malheur & le désordre. Elle est dans tout corps social cette autorité ; elle n'a pas besoin du consentement de celui qu'elle frappe, pour être juste & légale, ou plutôt ce consentement est censé lui avoir été donné dès le moment qu'on s'est mis à sa portée. Dès qu'un homme a touché le sol d'un empire étranger, dès le premier pas qu'il y a fait, il a juré de respecter les lois & l'ordre établi parmi ceux qui l'habitent. Ce n'est qu'à cette condition que l'entrée lui en a été ouverte. Cependant, dans ce cas-ci comme dans le précédent, il est des peuples qui ont reconnu la difficulté d'être aussi justes envers les étrangers qu'envers les nationaux, & malgré les rivalités éternelles des deux nations, la Souveraineté de la Grande-Bretagne fait toujours monter des François sur ses tribunaux, lorsque des François y doivent subir l'épreuve des lois criminelles.

Nous voici parvenu au cas qui a donné lieu au problême que nous avons annoncé. Il importe de le bien poser. Il se divise en deux questions.

1°. Je suppose que l'Anglois que j'ai déjà mis en scène, ait pris des engagemens quelconques en Angleterre avec un Anglois, & suivant l'esprit & les formes des lois angloises. Il ne peut les remplir ; il dit même qu'il ne le doit pas ; &, près d'être appelé devant les tribunaux de sa patrie, il fuit & se réfugie en France : l'Anglois, avec lequel il a contracté, le poursuit dans son asile, & l'assigne devant nos tribunaux. Nos tribunaux ont-ils le droit de juger cette affaire ?

2°. Je suppose encore que ce même Anglois ait commis un crime en Angleterre ; on vient l'attaquer devant notre justice : a-t-elle un pouvoir légal de le punir ? On voit que c'est la même question, considérée sous le double rapport des lois civiles & des lois criminelles ; mais cette division, comme on le verra, étoit très-essentielle.

Avant d'examiner, dans la première question, si nos tribunaux ont le droit de juger cet Anglois, cherchons les effets qui pourront résulter de leurs jugemens. S'ils sont heureux, on sera porté naturellement à reconnoître leurs droits ; s'ils peuvent être funestes, on doit présumer aussi que ce pouvoir ne leur appartient pas.

J'ai déjà parlé de ce qui résulteroit de la diversité de lois chez les deux peuples ; si nous approfondissons cette idée, elle a de quoi nous effrayer. A peine les lois romaines furent-elles découvertes à Amalfi, que la France, qui déjà marchoit vers l'agrandissement de la puissance royale, les reçut avec empressement, comme si elle eût prévu que les principes semés dans cette compilation par les empereurs absolus de Rome, concourroient à donner à nos souverains un pouvoir qui n'auroit pas plus de bornes. La Grande-Bretagne, au contraire, qui déjà désiroit une constitution libre, pressentit, comme par un instinct sublime de liberté, que des lois destinées à des sujets ne pouvoient convenir à des citoyens : elle comprit qu'elle seroit arrêtée dans le chemin qui la conduisoit à grands pas vers l'indépendance, si elle laissoit introduire dans son sein des lois qui consacroient la soumission la plus lâche comme un devoir & une vertu ; des lois qui avoient servi d'instrument pour tout avilir, tout abattre, tout détruire sous les empereurs de Rome & de Bizance. On déploya l'autorité & les menaces du trône & des autels, pour la forcer à les recevoir ; & pour s'en défendre, elle fut plusieurs fois prête à se porter à ces mouvemens terribles de fureur, qui ont épouvanté les peuples au récit des vengeances de leur liberté attaquée, & qui, pour elle-même,

ont toujours eu des suites si heureuses, parce que, comme dit Montesquieu, les révolutions de la liberté ne produisent jamais que la liberté. Les juges françois sont donc en général pleins de respect & d'admiration pour les lois romaines; & au contraire, les juges anglois, en général, n'ont pour elles que du mépris, & même de la haine. D'un autre côté, les deux nations ont des lois coutumières aussi opposées que l'esprit & le caractère des peuples qui les ont produites. Ils n'ont rien de commun qu'une seule chose; c'est que les lois civiles de l'un & de l'autre sont si horriblement multipliées & jetées avec tant de désordre dans une foule de recueils, que la vie entière d'un homme suffiroit à peine pour connoître chaque législation. Les deux Anglois se présentent donc devant un de nos tribunaux. Suivant quelle loi les jugera-t-on? suivant les lois romaines ou les lois coutumières que nos magistrats ont étudiées toute leur vie? Cela seroit injuste & même absurde. L'affaire s'est passée en Angleterre entre deux Anglois, & sous l'empire, dans les formes & le vœu des lois angloises. Essayera-t-on de les juger selon les lois de la Grande-Bretagne? Mais nos magistrats qui ont eu besoin de toute leur vie pour connoître les nôtres, doivent presque toujours absolument ignorer celles des Anglois. S'ils tentent d'en prendre rapidement quelque connoissance, ils en comprendront mal l'esprit, parce qu'ils l'interpréteront toujours malgré eux avec l'esprit de la législation françoise. Presque toujours celui qui devroit gagner sa cause, la perdroit, parce qu'il seroit jugé par des lois opposées aux lois sous lesquelles il a contracté. Dans cet ordre singulier de juridiction entre les peuples, les vertus seroient des pièges pour le magistrat vertueux, & les lumières ne serviroient qu'à égarer le magistrat éclairé: cet inconvénient est affreux; il pourroit y en avoir de plus affreux encore.

Si chaque peuple s'attribuoit le droit de juger les étrangers, il faudroit nécessairement qu'il s'établît, par l'opinion du moins, un ordre de compétence dans la juridiction des peuples; mais cet ordre, comment l'établir d'une manière précise, puisque l'opinion, qui a toujours quelque chose de vague & d'incertain, en seroit l'unique règle? Lorsque des contestations de compétence s'élèvent entre les tribunaux d'un même royaume, il est toujours au-dessus des plus élevés une autorité suprême qui les termine par des voies judiciaires & pacifiques. Mais s'il s'élevoit des contestations semblables entre des tribunaux de nations différentes, quel tribunal supérieur pourroit prononcer entre leurs prétentions? Pour les terminer en paix & sous des formes judiciaires, il faudroit commencer par créer cette diète de l'Europe que demandoit l'abbé de Saint-Pierre: mais on sait que cette idée, comme presque toutes les autres du même auteur, n'a paru que le rêve d'un homme de bien. Sans trop exagérer les choses, nous pouvons croire qu'il y auroit une foule d'occasions où chaque puissance soutiendroit ses tribunaux, & le genre humain n'a que trop appris comment les puissances soutiennent leurs droits & leurs prétentions.

Je crois donc avoir prouvé que le pouvoir de juger des étrangers & des affaires étrangères, seroit une source de querelles & de divisions entre les Souverainetés de l'Europe: si ce pouvoir est funeste, c'est déjà une forte présomption de son injustice: mais dans ces matières, on ne fait rien lorsqu'on s'arrête à la présomption; il faut toujours venir à la preuve.

Nous avons reconnu trois sources légitimes du pouvoir que la Souveraineté d'un peuple peut exercer sur l'homme; 1°. le consentement formel donné par l'homme au moment où se créoit cette Souveraineté; 2°. le consentement tacite donné par le choix du domicile dans un pays où la puissance souveraine est déja depuis long-temps formée; 3°. le consentement conditionnel que donne un étranger par une espèce de domicile passager, pour tout le temps qu'il passera chez une nation qui n'est pas sa patrie. Si l'Anglois dont nous parlons, n'est pas dans l'une au moins de ces trois positions, on ne peut exercer sur sa personne aucun pouvoir judiciaire. Il est évident qu'il n'est pas dans la première; car il entre dans un empire formé depuis des siècles. Il est évident qu'il n'est pas dans la seconde; car il n'a pas le dessein de demeurer perpétuellement parmi nous; il n'a pas cette volonté de *perpetuæ moræ*, qui établit le domicile: il ne peut donc être que dans la troisième de ces positions; & au premier coup-d'œil on croiroit qu'il s'y trouve; il n'y est pourtant pas. Si c'est le domicile *transitoire* de l'étranger, comme parlent les jurisconsultes, qui constitue l'autorité *passagère* qu'on a de le juger, cette autorité ne commence qu'au moment où commence aussi cette espèce de domicile: il ne commence non plus que pour les faits postérieurs au moment où il s'établit: aucune puissance légale ne peut avoir d'effet rétroactif; les lois laissent toujours le passé tel qu'il est; elles ne disposent que de l'avenir. Cet Anglois, appelé devant nos tribunaux pour une chose antérieure à son domicile parmi nous, ne peut donc être jugé ni par nos lois, ni par nos magistrats. Ce seroit dire à la fois, & qu'on tient ce pouvoir de son domicile, & qu'on l'avoit cependant avant son domicile.

Changeons de tribunal, & faisons passer cet Anglois de la grand'chambre où l'on jugeoit sa fortune, à la tournelle où l'on va prononcer sur sa vie: je suppose que, prêt à être interrogé sur un crime commis en Angleterre, il va parler lui-même à nos juges. On va voir combien les malheurs & les injustices qui naissent en foule, même en matière civile, vont paroître plus nombreux & plus effrayans encore en matière criminelle. Cet Anglois pourroit donc dire à nos magistrats: « Que me voulez-vous? » pourquoi m'avez-vous enlevé ma liberté, après » vous être engagés de la défendre en me recevant » dans votre sein? Me suis-je rendu coupable de

» quelque forfait depuis que je vis parmi vous ? Si » le crime dont je suis accusé, je m'en étois souillé » dans ma patrie, je ne devrois en répondre qu'aux » juges de ma patrie. Où sont-ils, je ne puis les » voir en vous, & vous ne prétendez pas, sans » doute, les représenter. Vous n'avez ni les mêmes » lois, ni la même autorité, ni les mêmes moyens » de reconnoitre l'innocence. D'un cachot infect où » l'on me faisoit respirer la mort, avant qu'on ait fait » la moindre recherche pour savoir si je la méritois, » je suis conduis dans ce lieu secret, où je cherche » en vain un homme dont la présence puisse me » rassurer. Vos lois criminelles ont eu tant de » confiance dans l'humanité des magistrats, leurs » organes, qu'elles ont cru pouvoir être soupçonneuses & sévères, sans jamais exposer l'innocence : elles séparent un accusé de l'humanité » entière, parce qu'elles sont sûres qu'il trouvera » les sentimens & la pitié généreuse de l'humanité » entière dans l'ame de ses juges ; elles le privent » de tout défenseur, parce qu'elles savent que ses » juges seront pour lui les défenseurs les plus humains & les plus éclairés. Cette rigueur extrême » de vos lois est sans doute le plus bel hommage » qu'on ait pu rendre à leurs ministres ; mais moi » je n'ai pu connoître encore par moi-même ces » vertus douces qui vous rendent si chers & si » respectables à l'humanité : je ne suis accoutumé » à mettre ma confiance que dans les lois ; & quand » les lois me menacent, les hommes ne peuvent » me rassurer : dans ma patrie, on m'eût donné des » défenseurs qui auroient prêté le secours de leur » raison tranquille à ma raison troublée par l'effroi » d'une accusation qui peut conduire l'innocent » même sur l'échafaud. Ils m'auroient défendu » contre mes accusateurs & contre moi-même ; car, » dans l'effroi de mon ame, je puis m'être aussi » funeste que mes accusateurs. Les témoins qui » doivent prouver mon crime, d'où les ferez-vous » venir, les recevrez-vous de la main de mes » accusateurs ? les ferez-vous venir d'un royaume » étranger ? Mais comment pourrez-vous vous » assurer, à cette distance, que la main qui vous » les présentera ne les aura pas corrompus ? Mais » puisque, dans les faits même qui se passent sous » vos yeux, vous voyez la vérité s'égarer & se » perdre dans les témoignages des hommes, comment osez-vous espérer qu'elle arrivera pure & » sans altération jusqu'à vous, en traversant les » mers & les royaumes ? Dans ma patrie, mes juges » auroient été près de la vérité ; dans ma patrie, » on m'eût permis d'opposer aux témoins qui m'attaqueroient, des témoins qui m'auroient défendu. » Votre loi ne vous permet pas de me faire jouir » de cet avantage qui sembleroit être si nécessaire : » elle le donne à ceux qui défendent leur fortune, » mais pas à ceux qui défendent leur vie. Où suis-je ? » Je cherchois un asyle, & je suis réduit à reclamer » comme des asyles, les tribunaux que j'avois » l'imprudence de fuir. Mais si, dans l'intégrité » même de vos cœurs, vous pouviez croire que je » mérite le dernier supplice, oseriez-vous en prononcer l'arrêt ? Des sages vous ont dit que la » société n'a le droit de prononcer la peine de » mort, que comme dans la guerre on a le droit de » tuer celui qui tue : mais moi, ce n'est pas à vous » que j'ai pu faire la guerre ; ceux que mon prétendu crime à rendus mes ennemis, sont ailleurs ; » c'est donc ailleurs que mon supplice pourroit être » juste. Mais, en outre, quel est l'objet de la justice » en présentant à une populace effrayée le spectacle » désolant des tortures d'un coupable ? C'est d'unir » fortement dans les imaginations ébranlées par la » terreur, l'idée du crime & du supplice ; de mettre » entre ces deux actes la nécessité qui lie la cause » à son effet. Mais votre peuple ne connoît ni mon » nom ni mon crime ; je ne suis point accusé d'avoir » enfoncé le poignard dans le sein d'un François ; » je n'ai pu ni épouvanter ni corompre votre peuple : » il ne demande point vengeance, & il n'a pas besoin » d'exemple. De quel œil croyez-vous qu'il verroit » traîner à l'échafaud un homme dont il n'entendroit » parler que par l'arrêt qui l'enverroit à la mort ? » un homme qui n'a pas fait le mal chez lui, & » qui peut-être venoit y mériter, par des vertus » extraordinaires, le pardon du ciel & de la terre. » Ah ! tremblez que ce peuple qui, dans toutes » les exécutions, gémit sur la perte de deux » hommes, ne gémisse encore plus de ne voir dans » celle-ci qu'un seul meurtre ».

Je ne vois guère de réponse à ce discours.

Presque toutes les autorités des auteurs & des arrêts sont en faveur de l'opinion que je tâche d'établir. Quoiqu'il ne fût guère dans le génie des législateurs romains de mettre des bornes à leur puissance ; quoique, sous ces conquérans du monde, le droit des Romains fût devenu le droit du monde entier, on trouve cependant dans leur code, des lois qui consacrent les principes que nous avons développés. *Les délits*, dit l'empereur Théodore, *ne peuvent être punis que dans les lieux où ils ont été commis.* Opportet enim illic criminum judicia agitari, ubi facinus dicatur admissum. En agitant sous ces deux rapports des lois civiles & des lois criminelles, la question que nous avons discutée, Bodin dans sa réplique, Charondas dans ses pandectes du droit françois, Mornac dans ses commentaires, décident unanimement qu'un tribunal ne peut prendre connoissance des faits & des actes passés entre des étrangers & dans une terre étrangère. Les docteurs ultramontains les plus renommés ont aussi décidé que, dans des cas semblables, les tribunaux n'avoient que le pouvoir de renvoyer les parties aux tribunaux de leur pays. *Fatebitur enim in hac specie*, dit Covarruvias, *ad locum delicti remittendum fore.* Farinacius, Balde, Alexandre & Julius Clarus sont du même parti. Il y a plus ; un jurisconsulte, qui n'étoit pourtant que jurisconsulte, a osé dire qu'on n'avoit pas même le pouvoir de renvoyer devant les tribunaux des lieux du délit ;

il l'a décidé dans l'espèce la plus défavorable à notre opinion. Un Florentin ayant commis un assassinat en Angleterre, s'étoit réfugié à Rome, & le roi d'Angleterre revendiquoit le coupable. On le lui refusa; & c'est à ce sujet qu'Oldnade prononce en thèse générale : *Delinquens in regno Angliæ, existens in curiâ romana, ad regem Angliæ per suas litteras non debet remitti.* Les auteurs du journal du palais, qui méritent bien autant de déférence que tous ces docteurs ultramontains, distinguent deux cas; le premier dans lequel le crime auroit été commis en pays étranger, mais sur un François : dans ce cas, ils pensent qu'on peut faire le procès en France au coupable. Ils rapportent un arrêt qui l'a ainsi jugé; mais ils ajoutent que cette question souffrit beaucoup de difficultés; & Airault, dans son ordre judiciaire, reste dans l'opinion opposée en rapportant cet arrêt. Il présume qu'il fut déterminé par des circonstances qui sortoient absolument de la thèse générale. Mais dans le cas d'un crime commis hors de France par un étranger sur des étrangers, nos juges n'en peuvent connoître, disent les auteurs du journal du palais. Ils rapportent un arrêt du parlement d'Aix, qui renvoya à Gênes deux Génois, dont l'un avoit dénoncé l'autre à ce parlement, pour un fait passé à Gênes. Il est vrai qu'ils rapportent aussi un arrêt du parlement de Paris, qui condamna deux Siennois pour un vol fait à Venise; mais, 1°. l'espèce étoit différente; le crime commis à Venise avoit en quelque sorte été renouvelé en France, par une vente publique des effets volés; 2°. les auteurs du journal du palais ont établi leur opinion en connoissant cet arrêt & en thèse générale; ils ont donc décidé que cet arrêt excepté ne combattoit point le principe général. Boutaric, Despeysses & le président Bouhier sont du même avis.

Je finis; mais en finissant qu'il me soit permis d'ajouter à toutes ces autorités de jurisconsultes, l'autorité de Locke, qui, dans son gouvernement civil, a approfondi les principes des lois, comme notre Montesquieu. *L'autorité législative*, dit Locke, *par laquelle les lois ont force de lois au regard des sujets d'une certaine république & d'un certain état, n'a assurément nul pouvoir & nul droit au regard d'un étranger. Ceux qui ont le pouvoir souverain de faire des lois en Angleterre, en France, en Hollande, sont au regard d'un Indien, aussi bien qu'au regard de tout le reste du monde, des gens sans autorité.*

(*Article de M.* GARAT, *avocat au parlement.*)

SPECTACLE. Représentation théatrale qu'on donne au public.

Par une déclaration du 18 août 1779, enregistrée au grand conseil, le 3 septembre suivant, le roi a réglé ce qui doit être observé relativement aux Spectacles établis à la suite de la cour, aux appointemens des comédiens & autres gens attachés à ces Spectacles, à la sûreté de leurs créanciers, aux contestations qui peuvent s'élever entre les uns & les autres, & au bon ordre qui doit régner dans les mêmes Spectacles (1).

---

(1) *Cette déclaration contient les dispositions suivantes :*

Art. 1. Le prévôt de notre hôtel aura, comme par le passé, la police des Spectacles actuellement établis, & qui pourront l'être dans la suite, par notre permission, dans les lieux où nous ferons notre séjour, excepté toutefois notre bonne ville de Paris.

2. Fera notredit prévôt, lorsque le cas le requerra, toutes les ordonnances de police nécessaires pour la discipline, le maintien & le bon ordre desdits Spectacles.

3. Toutes les demandes & actions concernant la construction & entretien des salles de Spectacles, & celles concernant les directeurs, régisseurs, receveurs, inspecteurs, comédiens & autres personnes attachées auxdits Spectacles pour raison de l'exercice de leur état, de leur logement, nourriture ou billets qu'elles auroient faits, pour raison desdits objets, même les lettres de change causées pour iceux, & autres demandes de pareille nature & qualité qui y auront trait, seront portées en première instance pardevant notredit prévôt, auquel nous en attribuons de nouveau toute connoissance, à l'exclusion de tous autres juges; sauf l'appel en notre grand conseil.

4. Voulons que les gages & appointemens des régisseurs, receveurs, inspecteurs, comédiens, & autres personnes attachées aux Spectacles, soient libres & affranchis de toutes saisies, arrêts ou oppositions, jusqu'à concurrence des deux tiers seulement desdits gages & appointemens, que nous entendons leur être réservés pour subvenir à leurs nourriture & logement.

5. N'entendons néanmoins comprendre dans l'affranchissement porté par l'article précédent, les saisies, arrêts ou oppositions qui pourroient être faites pour raison des nourriture & logement. Voulons au contraire qu'à défaut de payement desdites nourriture & logement, la totalité desdits gages & appointemens puisse être saisie, sans qu'à raison desdites saisies, ceux qui seroient créanciers pour autres causes que celles de nourriture & logement, puissent prétendre aucun droit sur les deux tiers des gages & appointemens réservés par le précédent article.

6. A l'égard du dernier tiers desdits gages & appointemens, voulons qu'il soit saisissable pour quelque cause & nature de créance que ce puisse être.

7. Enjoignons aux directeurs & receveurs de tenir ledit tiers des gages & appointemens entre leurs mains, aussi-tôt & à partir du jour qu'il sera survenu aucune saisie, opposition ou autre empêchement, à peine de payer ledit tiers une seconde fois aux saisissans. Seront pareillement tenus lesdits directeurs & receveurs, sous les mêmes peines, de retenir la totalité desdits gages & appointemens, lorsque la saisie, opposition ou autres empêchemens auront pour cause le payement de nourriture & logement; à l'effet de quoi voulons que toutes lesdites saisies, oppositions ou autres empêchemens expriment la nature, les causes des créances, & le montant d'icelles, sinon, & à faute de ce, ne seront tenus lesdits directeurs & receveurs que de retenir le tiers des gages & appointemens du débiteur saisi, sans que le saisissant puisse rien prétendre au delà dudit tiers, soit en totalité, s'il est seul opposant, soit par contribution, s'il s'en trouve plusieurs.

8. Au moyen de la retenue ordonnée par l'article précédent, dispensons les directeurs & receveurs de fournir déclaration sur les saisies ou oppositions qui seront faites entre leurs mains. Voulons qu'ils soient tenus de payer, soit le tiers, soit la totalité des gages & appointemens dans les cas ci-devant exprimés, aussi-tôt après la signification qui leur aura été faite des jugemens qui seront rendus entre

Comme les instances de préférence ou de contribution, qui résultoient souvent des saisies des gages & appointemens des comédiens & autres gens attachés aux Spectacles de la suite de la cour, absorboient ordinairement les sommes à distribuer, sans aucune utilité pour les parties; le roi voulant remédier à cet inconvénient, a donné, le 28 février 1782, une nouvelle déclaration par laquelle sa majesté a ajouté quelques dispositions à celles de la déclaration du 18 aout 1779, & a substitué à l'ancienne manière de procéder en pareil cas, des formes plus simples & moins dispendieuses (1).

Le 2 avril 1780, le roi a rendu au sujet des Spectacles de Paris, une ordonnance par laquelle « sa » majesté fait tres-expresses inhibitions & défenses à » toutes personnes, de quelque qualité & condition » qu'elles soient, même aux officiers de sa maison, » gardes, gendarmes, chevau-légers, aux pages de » sa majesté, ceux de la reine, des princes & prin» cesses de son sang, des ambassadeurs, & à tous » autres, d'entrer à l'opéra, ni aux comédies fran» çoise & italienne & à tous autres spectacles, sans » payer: veut même que les pages, en payant, ne » puissent se placer ailleurs qu'au parterre & aux troi-

---

le saissant & la partie saisie, & qui ordonneront la délivrance des deniers saisis.

9. Seront cependant tenus les directeurs & receveurs, s'il survient en leurs mains plusieurs saisies ou oppositions sur une même partie saisie, de faire dénoncer les saisies ou oppositions à chacun des créanciers saisissans, ensemble un état de ce qu'ils doivent à la partie saisie; des frais desquelles dénonciations & état ils seront remboursés sur les deniers saisis.

10. Et pour prévenir les abus qui pourroient s'introduire entre les directeurs, receveurs, comédiens & autres gens attachés aux Spectacles, sur le *quantum* de leurs gages & appointemens, seront tenus lesdits directeurs d'exprimer dans leurs traités, engagemens, marchés ou autres conventions, le montant des gages ou appointemens attribués à chaque sujet par mois ou par année, & de faire la représentation aux lieutenans généraux de la prévôté de l'hôtel, à toutes réquisitions, tant desdits traités, engagemens ou autres conventions, que du registre de la régie, sur lequel chaque comédien, ou autres gens attachés aux Spectacles, donne, chaque mois, quittance de ses gages ou appointemens, à l'effet de s'assurer s'il ne leur est point payé sommes plus fortes pour lesdits gages & appointemens, que celles qui seront portées dans leurs traités ou autres conventions.

11. A défaut de représentation, ainsi qu'il est expliqué par l'article précédent, ou en cas de refus ou de négligence de la part des directeurs & receveurs, de représenter lesdits registres & engagemens, voulons que lesdits directeurs & receveurs soient condamnés indéfiniment à payer aux créanciers saisissans jusqu'à concurrence des causes de leurs saisies ou oppositions.

12. Les dispositions portées en l'article précédent n'auront lieu qu'à l'égard de ceux des comédiens ou autres gens attachés aux Spectacles, dont les traités ou autres conventions n'auroient pas été représentés dans la forme prescrite par l'article 10 de notre présente déclaration, sans que la représentation qui seroit faite après une ou plusieurs saisies ou oppositions, puisse avoir effet rétroactif; laquelle représentation ainsi faite ne vaudra & n'aura d'effet qu'à compter du jour qu'elle aura été faite.

13. Notre présente déclaration sera exécutée en tout son contenu, & nonobstant toutes choses à ce contraires. Si donnons en mandement, &c.

(1) *Cette nouvelle loi porte ce qui suit:*

Art. 1. Les gages & appointemens des comédiens & autres gens attachés aux Spectacles présentement établis, ou qui pourront l'être à l'avenir, par notre permission, à la suite de notre cour, continueront d'être insaisissables jusqu'à la concurrence des deux tiers, & ce pour quelque cause que ce soit, si ce n'est pour logement & nourriture, ainsi qu'il a déjà été ordonné par les articles 3 & 4 de notre déclaration du 18 août 1779. Voulons à cet effet que, conformément à l'article 7 de notredite déclaration, les exploits de saisies ou oppositions & autres empêchemens qui seront formés à la delivrance desdits gages & appointemens, expriment la nature, la cause & le montant des créances, pour sûreté desquelles lesdits empêchemens interviendront; sinon & à faute de ce faire, ne seront tenus les directeurs & receveurs desdits Spectacles, que de retenir le tiers des gages & appointemens du débiteur saisi, sans que le créancier puisse rien prétendre sur lesdits gages & appointemens au-delà dudit tiers, quand même il seroit seul saisissant ou opposant, & que par la suite il seroit justifié que dans le fait il étoit créancier pour cause de logement & nourriture.

2. En exécution de l'article 8 de notre déclaration du 12 août 1779, les directeurs & receveurs entre les mains de qui il sera formé des saisies ou oppositions, soit sur le tiers, soit sur la totalité des gages & appointemens des comédiens & autres personnes attachées auxdits Spectacles, continueront d'être dispensés de fournir en justice des déclarations affirmatives sur lesdites saisies ou oppositions, encore que les exploits desdites saisies ou oppositions continssent assignation à eux donnée à cet effet en la prévôté de notre hôtel; auquel cas lesdites assignations seront regardées comme nulles & non avenues.

3. Seront néanmoins tenus lesdits directeurs & receveurs de faire signifier extrajudiciairement, & dans la huitaine, à chaque créancier saisissant ou opposant, un état de ce qu'ils doivent à la partie saisie, ensemble une copie de la dernière quittance qu'ils ont reçue de ladite partie saisie, comme aussi d'indiquer les époques des plus prochains payemens qu'ils auroient été tenus de lui faire, s'il ne fut survenu sur elle aucune saisie ou opposition, & enfin de dénoncer à chacun des saisissans ou opposans les différentes saisies ou oppositions qui se trouveront alors exister entre leurs mains, de même que celles qui pourroient y survenir par la suite.

4. Aussi-tôt après l'échéance de chaque terme de payement desdits gages & appointemens, lesdits directeurs & receveurs entre les mains de qui ils auront été saisis, seront tenus d'en déposer le tiers ou la totalité entre les mains du greffier de la prévôté de notre hôtel, lequel sera tenu de s'en charger sans frais, & de leur en donner sa reconnoissance, dans laquelle il fera mention des différentes saisies ou oppositions, à la charge desquelles sera fait ledit dépôt, avec distinction de celles desdites saisies ou oppositions qui auront été formées pour comprendre la totalité, d'avec celles qui ne l'auront été que pour porter sur le tiers desdits gages & appointemens; & lors dudit dépôt, voulons que les directeurs & receveurs, en le faisant, puissent retenir par leurs mains les frais qu'ils justifieront avoir valablement faits pour raison des significations & dénonciations qu'ils auront pu faire faire à chacun des créanciers saisissans ou opposans, en exécution de l'article précédent; à l'effet de quoi ils remettront audit greffier, qui en fera également mention dans sa reconnoissance, les pièces justificatives, tant du payement desdits frais, que desdites significations & dénonciations.

» fièmes loges : défend sa majesté à tous ceux qui » assistent à ces Spectacles, & particulièrement à ceux » qui se placent au parterre, d'y commettre aucun dé- » sordre en entrant & en sortant, de crier & de » faire du bruit avant que le Spectacle commence » & dans les entractes, de siffler, faire des huées, » avoir le chapeau sur la tête, & d'interrompre les » acteurs pendant les représentations, de quelque ma- » nière & sous quelque prétexte que ce soit, à peine » de désobéissance. Fait pareillement défenses, &

---

5. Voulons néanmoins que si d'après la constitution desdits Spectacles ou la teneur des engagemens, marchés ou conventions intervenus entre les parties saisies & les entrepreneurs & directeurs desdits Spectacles, les gages & appointemens desdites parties saisies étoient payables par jour, ou par semaine, ou par toute autre portion de temps qui seroit moindre d'un mois, lesdit. directeurs ou receveurs tiers-saisis soient dispensés de faire le dépôt ordonné par l'article précédent, jusqu'à ce qu'ils aient entre les mains au moins un mois entier des gages ou appointemens de celui ou celle sur qui il sera survenu des saisies ou oppositions.

6. Et afin de prévenir les collusions & autres abus qui pourroient s'introduire entre les entrepreneurs, directeurs, receveurs, comédiens & autres attachés auxdits Spectacles, enjoignons aux uns & aux autres de représenter, à toutes réquisitions, aux lieutenans généraux de la prévôté de notre hôtel, & à nos procureurs en ladite juridiction, tous leurs livres, registres, journaux, traités, engagemens, marchés, conventions, & autres documens relatifs à l'entreprise, direction, recette, manutention, comptabilité & régie desdits Spectacles; à quoi faire ils pourront être contraints, comme pour fait de police.

7. Tout créancier qui aura fait saisir le tiers ou la totalité des gages & appointemens d'aucun comédien ou autres personnes attachées auxdits Spectacles, & qui voudra parvenir à se faire délivrer les deniers saisis, sera tenu, dans la huitaine de la saisie ou opposition, de remettre entre les mains du greffier de la prévôté de notre hôtel, qui lui en donnera son récépissé sans frais, l'original de l'exploit de ladite saisie ou opposition, ainsi que les titres de sa créance, & en outre une requête signée d'un procureur en ladite prévôté, auquel, pour cet effet, sera taxé 9 liv., quelque nombre de rôles qu'elle puisse contenir, non compris toutefois le papier timbré. Ladite requête contiendra un détail succinct & raisonné de la créance, & un état sommaire des pieces qui y seront jointes, & sera terminée par des conclusions tendantes à la délivrance des deniers saisis, en déduction, ou jusqu'à concurrence des causes de ladite saisie ou opposition.

8. Faute par lesdits directeurs & receveurs de faire le dépôt des gages & appointemens saisis entre leurs mains, de la maniere & dans les termes prescrits par les articles 4 & 5 ci-dessus, il sera permis au créancier saisissant ou opposant le plus diligent, & qui aura remis au greffe ses titres & sa requête, ainsi qu'il est ordonné par l'article précédent, de faire contraindre personnellement lesdits directeurs & receveurs, au payement des causes de sa saisie ou opposition, tant en principal qu'intérêt & frais, par toutes les voies de droit, même par la saisie du produit de la recette de chaque jour de représentation, distraction faite cependant des prélèvemens privilégiés & journaliers, qui se font en faveur de l'entrepreneur de la salle de Spectacle, ainsi que pour la garde & l'illumination. Lesdites contraintes seront exercées à la requête dudit créancier, en vertu de notre présente déclaration, par le premier huissier ou sergent royal requis, & sans qu'il soit besoin d'obtenir à cet effet aucune sentence de condamnation, à la charge toutefois par ledit créancier de prendre préalablement un certificat du greffier de la prévôté de l'hôtel; auquel, pour cet effet, sera payé 12 sous, non compris le papier timbré, pour constater que depuis le jour de ladite saisie ou opposition jusqu'au jour dudit certificat, il n'a été fait en ses mains aucun dépôt, soit du tiers, soit de la totalité des gages & appointemens de la partie saisie, & encore à la charge par ledit créancier de faire viser ledit certificat par l'un des lieutenans généraux de ladite prévôté; & ne pourront audit cas lesdits directeurs & receveurs, faire cesser les poursuites qu'en rapportant la quittance du greffier, à l'effet de justifier qu'ils ont effectué ledit dépôt, & en remboursant au créancier poursuivant le coût dudit certificat, & autres frais de contrainte qu'il aura été obligé de faire contre eux, sans pouvoir les répéter contre la partie saisie.

9. Huitaine après ledit dépôt, & sans qu'il soit besoin d'aucune signification ni interpellation préalable, il sera procédé par l'un des lieutenans généraux de la prévôté de notre hôtel, sur le vu des titres & des requêtes qui auront alors été remis au greffe, en exécution de l'article 7, au jugement & à la liquidation des créances en résultantes, lesquels jugemens & liquidations signés du lieutenant général qui y aura procédé, seront inscrits au pied de chacune desdites requêtes, & en même-temps il sera par ledit lieutenant général, qui en dressera état & procès-verbal, procédé à la distribution des deniers saisis & déposés jusqu'à concurrence desdites liquidations, s'il y a deniers suffisans; sinon à la contribution d'iceux au marc la livre, le tout seulement entre ceux des créanciers saisissans ou opposans qui se trouveront alors avoir présenté leur requête à cette fin & produit leurs titres de créance, conformément à ce qui est prescrit par l'article 7, sans que les autres puissent y être compris, non plus que dans les distributions ou contributions suivantes, jusqu'à ce qu'ils aient satisfait audit article 7; & au bas des liquidations de créance qui auront été faites sur chacune desdites requêtes, mention sera faite par le greffier de la somme pour laquelle le créancier dénommé en la requête aura été compris dans l'état généra des distributions ou contributions.

10. S'il arrivoit que les deniers saisis & déposés fussent évidemment insuffisans pour acquitter la moitié des créances des opposans qui se trouveront avoir fait leurs productions conformément à l'article 7, laissons, en ce cas, à la prudence des lieutenans généraux de la prévôté de notre hôtel, de différer de procéder à la contribution desdits deniers, jusqu'à ce qu'il y ait trois mois de gages ou appointemens de la partie saisie, déposés au greffe; après quoi la distribution ou la contribution ne pourra plus être différée, encore que le résultat en dût être insuffisant pour couvrir lesdites moitiés de créances; & alors tous ceux des saisissans ou opposans qui auront satisfait audit article 7, au moment où il sera procédé aux distributions ou contributions, pourront y être employés, s'il y a lieu, d'après l'examen de leurs titres.

11. Lors desdites opérations, les seuls créanciers pour cause de logement & nourriture, dont les créances auront été reconnues légitimes, pourront être compris dans la distribution ou contribution des deux tiers privilégiés desdits gages & appointemens; & si lesdits deux tiers ne suffisent pas pour l'entier acquittement de leurs créances, telles qu'elles auront été liquidées conformément à l'article 9, voulons que lesdits créanciers soient employés pour le surplus dans la distribution ou contribution du dernier tiers non privilégié, mais sans préférence & concurremment avec les autres créanciers.

12. A l'égard de ceux dont les créances ne se trouveront pas suffisamment établies ou en état d'être liquidées, vou-

» sous

» ſous les mêmes peines, à toutes perſonnes, de » s'arrêter dans les couliſſes qui ſervent d'entrée » aux théâtres des deux comédies & autres ſpec- » tacles, & hors de l'enceinte des baluſtrades qui y » ſont poſées. Défend ſa majeſté à tous domeſti- » ques portant livrées, ſans aucune exception ni » diſtinction, d'entrer à l'opéra ou aux deux co- » médies & autres Spectacles, même en payant; » de commettre aucune violence ou indécence & » autres déſordres, aux entrées ni aux environs

---

lons qu'ils ne puiſſent être aucunement compris dans leſdites diſtributions ou contributions, & dont il ſera fait mention dans les procès-verbaux d'icelles; & à l'effet d'être ſtatué définitivement entre eux & la partie ſaiſie, leſdits créanciers ſeront renvoyés à ſe pourvoir ainſi qu'ils aviſeront; auquel cas ſi par la ſuite, lors des diſtributions ou contributions ſubſéquentes, ils étoient parvenus à faire juger la validité de leurs créances, ou à les mettre en état d'être liquidées, ils pourront y être employés, ſans qu'ils ſoient tenus de former nouvelles ſaiſies ou oppoſitions, mais ſeulement d'ajouter à leurs productions & à leurs frais les nouveaux titres qu'ils auront acquis ou qu'ils auront recouvrés pendant cet intervalle; ce qui toutefois ne pourra avoir lieu qu'autant qu'il ſubſiſteroit d'ailleurs d'autres ſaiſies ou oppoſitions formées par d'autres créanciers; ſinon & où ils reſteront ſeuls oppoſans après leſdites diſtributions ou contributions dans leſquelles ils n'auront pas été compris, voulons que, ſans s'arrêter ni avoir égard à leurs ſaiſies ou oppoſitions, les gages & appointemens de la partie ſaiſie ne puiſſent plus être retenus ſous prétexte deſdites ſaiſies ou oppoſitions, à peine de tous dépens, dommages & intérêts envers la partie ſaiſie.

13. Attribuons au lieutenant général de la prévôté de notre hôtel, qui procédera auxdites opérations, la ſomme de 6 liv. pour tous droits & vacations par chaque créancier dont il liquidera la créance ſur la requête préſentée à cet effet, conformément à l'article 7; & au greffier la moitié de la taxe, auſſi pour tous frais; & le montant deſdites deux taxes ſera prélevé ſur les ſommes à diſtribuer, comme frais privilégiés, ce dont il ſera fait mention dans les états de diſtribution ou contribution.

14. Le procès-verbal contenant l'état ou tableau de chaque diſtribution ou contribution, étant clos & arrêté, & ſigné du lieutenant général qui y aura procédé, ſera par lui ſur le champ remis au greffe, pour y demeurer; & il ſera loiſible, tant à la partie ſaiſie qu'aux oppoſans, même à ceux qui n'y ſeroient pas compris, d'en prendre communication ſans déplacement & ſans frais, par le miniſtère de leurs procureurs; enſemble des requêtes & titres de chaque oppoſant, & ce dans la huitaine pour tout délai, à partir de la date dudit procès-verbal, pendant lequel temps voulons qu'il ſoit permis ſeulement à la partie ſaiſie, ainſi qu'aux créanciers oppoſans qui auront été colloqués, de former empêchement à l'exécution deſdites contributions, ſinon & ledit temps paſſé, les deniers depoſés ſeront délivrés à ceux qui ſe trouveront employés dans leſdites contributions, le tout ſans qu'il ſoit beſoin de ſignification ni de ſommation préalables à la partie ſaiſie, non plus qu'à aucun des oppoſans.

15. Les empêchemens qui pourront ſurvenir, tant de la part de la partie ſaiſie que d'aucuns des créanciers ſaiſiſſans ou oppoſans, ſeront formés par acte libellé & motivé, ſigné de la partie ou de ſon fondé de procuration, ainſi que de ſon procureur en ladite prévôté de notre hôtel, duquel acte copie auſſi ſignée tant dudit procureur que de ladite partie ou de ſon fondé de procuration, ſera remiſe au greffier, qui reconnoîtra l'avoir reçu par une ſimple mention ſur l'original dudit acte, lequel, dans trois jours au plus tard, ſera dénoncé aux procureurs de ceux des créanciers contre qui l'empêchement aura été formé.

16. Leſdits empêchemens ainſi formés dans ledit délai de huitaine, ſuſpendront la délivrance des deniers, tant à l'égard de ceux contre qui ils ſeront dirigés, qu'à l'égard de ceux mêmes qui les auront formés; mais ne pourront les ſuſpendre relativement aux autres créanciers.

17. Les empêchemens de la partie ſaiſie à l'exécution deſdites diſtributions & contributions, ne pourront avoir lieu qu'autant qu'ils auront pour objet de demander la main-levée en tout ou en partie des ſaiſies ou oppoſitions formées ſur elle. Faiſons très-expreſſes inhibitions & défenſes au greffier de la prévôté de notre hôtel d'en recevoir qui ſeroient motivés pour telle autre cauſe que ce ſoit, à peine de tous dommages & intérêts.

18. L'appel interjetté hors ledit délai de huitaine, n'aura aucun effet ſuſpenſif.

19. Les conteſtations pour faire vider les empêchemens qui pourroient ſurvenir à l'exécution des contributions qui auront été arrêtées conformément à ce qui eſt ci deſſus preſcrit, ſeront inſtruites & jugées, ſuivant les formes ordinaires, en la prévôté de notre hôtel; & en cas d'appel en notre grand conſeil, ſeulement entre les parties que leſdits empêchemens concerneront, & à leur riſque, péril & fortune, ſans qu'en aucun cas les dépens faits pour raiſon deſdites conteſtations, puiſſent entrer en augmentation de leurs créances, à la charge de la partie ſaiſie.

20. Lors des payemens qui ſe feront par le greffier, des ſommes revenantes deſdites diſtributions & contributions, aux créanciers qui s'y trouveront employés, leſdits créanciers lui en donneront quittance, tant au bas de leur requête que du tableau deſdites diſtributions ou contributions; & ſi les ſommes qu'ils recevront ſe trouvent ſuffiſantes pour acquitter le montant de leurs créances, telles qu'elles auront été liquidées, conformément à ce qui eſt preſcrit par l'article 9, leſdits créanciers ſeront en même-temps tenus de lui rapporter le récépiſſé qui leur aura été par lui donné en exécution de l'article 6, tant de leurdite requête que des pièces y énoncées & jointes & audit cas, pourra la remiſe dudit récépiſſé valoir main-levée de leurs ſaiſies ou oppoſitions, encore qu'ils ne l'euſſent plus ſpécialement exprimée dans leurs quittances.

21. Et lorſque les ſommes provenantes des contributions ne ſuffiront pas pour acquérir le montant des créances, telles qu'elles auront été liquidées, les créanciers, en ce cas, retiendront entre leurs mains ledit récépiſſé du greffier, & exprimeront dans les quittances qu'ils lui donneront, que leurs requêtes & titres de créances ſont reſtés ès mains dudit greffier, à l'effet d'être compris dans la prochaine diſtribution ou contribution; ce qui pourra avoir lieu juſqu'à ce qu'enfin ils ſoient pleinement ſatisfaits du montant de leurs liquidations, pourvu toutefois qu'ils n'en aient été payés d'ailleurs.

22. Lorſqu'après une ou pluſieurs diſtributions, une créance ſe trouvera entièrement acquittée, & qu'en conſéquence le créancier d'icelle ſe ſera deſſaiſi entre les mains du greffier, du récépiſſé, de la requête & de ſes titres, conformément à l'article 19, autoriſons ledit greffier à remettre tant ladite requête que les titres de ladite créance ainſi acquittée, ſoit au débiteur d'icelle, ſoit aux directeurs & receveurs, leſquels pourront eux mêmes les rendre audit débiteur; & en ce faiſant, ledit greffier s'en fera donner décharge, moyennant quoi il ſera & demeurera définitivement déchargé de la ſuite deſdites opérations.

23. Au moyen des diſpoſitions contenues en notre préſente déclaration, voulons, à l'égard des inſtances & pourſuites en préférence, ou contributions actuellement pendantes en la prévôté de notre hôtel & en notre grand conſeil, que

» des salles où se font les représentations, sous » telles peines qu'elle jugera convenables. Veut » & entend sa majesté qu'il n'y ait aucune préséance » ni place marquée pour les carosses, & qu'ils aient » tous, sans aucune exception ni distinction, à se » placer à la file les uns des autres, au fur & à » mesure qu'ils arriveront, aux entrées des Spec- » tacles des comédies françoise & italienne, & au- » tres Spectacles, sans pouvoir même doubler ni » embarrasser le devant desdits Spectacles, qui sera » réservé libre pour la facilité du défilé ; de façon » que la voie publique ne puisse être embarrassée, » & qu'à l'entrée & à la sortie desdits Spectacles, » les cochers soient tenus de prendre la file, sans » en former plusieurs, ni se couper les uns les autres, » pour quelque cause que ce soit. Ordonne sa ma- » jesté d'emprisonner les contrevenans, défendant » très-expressément à toutes personnes, telles qu'elles » puissent être, officiers de sa majesté & autres, » de s'opposer en manière quelconque à ce qui est » ci-dessus ordonné, & d'empêcher, par la force ou » autrement, que ceux qui y contreviendroient ne » soient arrêtés sur le champ & conduits directement » en prison ».

Cette ordonnance a été adressée à M. le lieutenant-général de police, pour la faire publier, afficher & exécuter. *Voyez d'ailleurs les articles* Opéra & Comédien.

STAGE. On appelle ainsi la résidence qu'un nouveau chanoine qui a pris possession, est tenu de faire dans son église pendant six mois ou un an, conformément aux statuts du chapitre, pour pouvoir jouir des honneurs & du produit de sa prébende.

Il y a des chapitres où les chanoines ne sont assujettis à aucun Stage.

Les chanoines qui exercent l'office de conseiller dans une cour souveraine, sont dispensés du Stage.

Par arrêt du 25 juin 1685, rapporté au journal des audiences, le parlement de Paris a jugé qu'un chanoine qui n'avoit pas fait son Stage, ne pouvoit valablement présenter aux bénéfices qui venoient à vaquer dans le temps de son tour.

Par un autre arrêt du 21 juin 1725, la même cour a déclaré le théologal de l'église de Senlis non recevable dans l'appel comme d'abus qu'il avoit interjeté des provisions que le chapitre lui avoit accordées, en ce que par ces provisions il s'étoit soumis au Stage. *Voyez l'Article* Chanoine.

STATUT. Ce terme s'applique en général à toutes sortes de lois & de réglemens.

Chaque disposition d'une loi est un Statut qui permet, ordonne ou défend quelque chose.

Il y a des Statuts généraux, il y en a de particuliers ; les premiers sont des lois générales qui obligent tous les sujets : les Statuts particuliers sont des réglemens faits pour une seule ville, pour une seule église ou communauté, soit laïque, soit ecclésiastique, séculière ou régulière ; chaque corps d'arts & métiers a ses Statuts : les ordres réguliers, hospitaliers & militaires, ont aussi les leurs.

Un des points les plus difficiles à bien démêler dans la jurisprudence, c'est de déterminer la nature & le pouvoir des Statuts, c'est-à-dire, en quel cas la loi doit recevoir son application.

En général, les coutumes sont réelles, *claudunitur territorio* : cependant on est souvent embarrassé à déterminer quel Statut ou coutume on doit suivre pour la décision d'une contestation. Souvent ce Statut du domicile se trouve en concurrence avec les différens Statuts de la situation des biens, avec celui du lieu où l'acte a été passé, du lieu où l'exécution s'en fait ; & pour connoître le pouvoir de chaque Statut, & celui d'entre eux qui doit prévaloir, il faut d'abord distinguer deux sortes de Statuts, les uns personnels & les autres réels.

Les Statuts personnels sont ceux qui ont principalement pour objet la personne, & qui ne traitent des biens qu'accessoirement ; tels sont ceux qui regardent la naissance, la légitimité, la liberté, les droits de cité, la majorité, l'incapacité de s'obliger, de tester, d'ester en jugement, &c.

Les Statuts réels sont ceux qui ont pour objet principal les biens, & qui ne parlent de la personne que relativement aux biens ; tels sont ceux qui concernent les dispositions qu'on peut faire de ses biens, soit entre-vifs ou par testament.

Quelques auteurs distinguent une troisième espèce de Statuts qu'ils appellent mixtes ; savoir, ceux qui concernent tout à la fois la personne & les biens ; mais de cette manière, la plupart des Statuts seroient mixtes, n'y ayant aucune loi qui ne soit faite pour

---

toutes procédures soient cessées, en quelque état qu'elles puissent être au jour de la présente déclaration. Enjoignons aux créanciers qui voudront être payés, de remettre leurs titres de créances, ensemble les procédures par eux faites jusqu'audit jour, avec une requête telle qu'elle est prescrite par l'article 7, ès mains du greffier de ladite prévôté de l'hôtel, à l'effet d'être leurs créances liquidées, & leurs frais valablement faits jusqu'au moment de ladite publication, être taxés, & le tout compris dans les distributions de deniers par eux saisis, auxquels il sera procédé de la manière & dans les termes ci-dessus prescrits ; à l'effet de quoi voulons que lesdits directeurs & receveurs soient tenus de verser & déposer les gages & appointemens de ceux des gens attachés auxdits Spectacles sur lesquels il se trouvera des saisies ou oppositions subsistantes entre les mains du greffier, & ce un mois après le tableau ou l'état général qui sera fait, aux termes de l'article 9, des créances dues par la partie saisie, soit du montant total dudit état, si les gages & appointemens saisis suffisent pour l'acquitter, soit de la somme à laquelle lesdits gages & appointemens saisis pourront se monter, & ce sous les peines portées par l'article 8 de notre présente déclaration ; lequel délai d'un mois ne pourra avoir lieu que relativement aux gages & appointemens saisis jusqu'au jour de la publication de notre présente déclaration, & non pour ceux qui le seront à l'avenir.

24. Sera notre déclaration du 18 août 1779 exécutée en ce qui n'est pas contraire aux dispositions de notre présente déclaration, laquelle au surplus sera exécutée en tout son contenu, nonobstant toutes choses à ce contraires.

Si donnons en mandement, &c.

les personnes, & aussi presque toujours par rapport aux biens. A dire vrai, il n'y a point de Statuts mixtes, ou du moins qui soient autant personnels que réels ; car il n'y a point de Statut qui n'ait un objet principal ; cet objet est réel ou personnel & détermine la qualité du Statut.

Le Statut du domicile règle l'état de la personne, & sa capacité ou incapacité personnelle : il règle aussi les actions personnelles, les meubles & effets mobiliers, en quelque lieu qu'ils se trouvent situés de fait.

Le pouvoir de ce Statut du domicile s'étend partout pour ce qui est de son ressort ; ainsi celui qui est majeur selon la loi de son domicile, est majeur par-tout.

Le Statut de la situation des biens, en règle la qualité & la disposition. Quand le Statut du domicile & celui de la situation sont en contradiction l'un avec l'autre, s'il s'agit de l'état & capacité de la personne, c'est le Statut du domicile qui doit prévaloir ; s'il s'agit de la disposition des biens, c'est la loi du lieu où ils sont situés qu'il faut suivre.

Si plusieurs Statuts réels se trouvent en concurrence, chacun a son effet pour les biens qu'il régit.

En matière d'actes, c'est le Statut du lieu où on les passe, qui en règle la forme.

Mais il y a certaines formalités qui servent à habiliter la personne, telles que l'autorisation du mari à l'égard de sa femme ; celles-là se règlent par le Statut du domicile, comme touchant la capacité personnelle : d'autres sont de la substance de la disposition même, telles que la tradition & l'acceptation dans les donations ; & celles-ci se règlent par le Statut du lieu où sont les biens dont on dispose.

Enfin, dans l'ordre judiciaire, on distingue deux sortes de Statuts ; ceux qui concernent l'instruction, & ceux qui touchent la décision : pour les premiers, *litis ordinatoria*, on suit la loi du lieu où l'on plaide ; pour les autres, *litis decisoria*, on suit la loi qui régit les personnes ou leurs biens, selon que l'un ou l'autre est l'objet principal de la contestation.

Quelques Statuts sont seulement négatifs, d'autres prohibitifs, & d'autres prohibitifs négatifs.

Le Statut simplement négatif est celui qui déclare qu'une chose n'a pas lieu, mais qui ne défend pas de déroger à sa disposition, comme quand une coutume dit que la communauté de biens n'a pas lieu entre les conjoints, & qu'elle ne défend pas de l'établir.

Le Statut prohibitif est celui qui défend de faire quelque chose, comme la coutume de Normandie, art. 33, qui porte que, quelque accord ou convenance qui ait été fait par contrat de mariage, les femmes ne peuvent avoir plus grande part aux conquêts faits par le mari, que ce qui leur appartient par la coutume, à laquelle les contractans ne peuvent déroger.

Le Statut est prohibitif négatif, lorsqu'il déclare qu'une chose n'a pas lieu, & qu'il défend de déroger à sa disposition : on confond souvent le Statut prohibitif avec le négatif.

Quand le Statut prononce quelque peine contre les contrevenans, on l'appelle Statut pénal.

Dans les ordres religieux, les congrégations, les chapitres, il suffit que les anciens Statuts n'aient rien de contraire à la discipline de l'église, pour qu'on doive les exécuter, soit qu'ils aient été revêtus de lettres-patentes ou non : à l'égard des nouveaux Statuts non autorisés par des lettres-patentes registrées au parlement ou aux autres cours supérieures, on ne les regarde que comme des délibérations capitulaires qui ne peuvent nuire au droit d'un tiers ou des chanoines successeurs.

STATUTS ARCHIDIACONAUX. Depuis l'impression de l'article LIÉGE, il est intervenu au parlement de Flandres un arrêt qui confirme la doctrine qu'on y a établie par rapport aux *Statuts archidiaconaux*.

Le sieur Charles-Stanislas Billecart, curé des paroisses de Han & Auberive, faisant partie des cantons cédés au roi par le traité des limites de 1772, s'est pourvu au parlement de Flandres par requête du 11 janvier 1780, pour faire ordonner la reconstruction de son presbytère. Delà, contestation entre M. l'évêque de Verdun, décimateur, & les paroissiens, sur la question de savoir qui devoit être chargé provisionnellement des frais de la reconstruction. Les parties convenoient qu'il n'y avoit aucune preuve de possession, soit pour, soit contre ; mais, d'un côté, le décimateur prétendoit que l'usage général du diocèse de Liége étoit en sa faveur ; & il le prouvoit par l'article 7 du chapitre 8 des Statuts archidiaconaux. De l'autre côté, les paroissiens soutenoient que ces Statuts étoient des réglemens sans force, marqués au coin de l'abus le plus manifeste, & incapables de déroger au droit commun des Pays-Bas, qui oblige les décimateurs de loger les curés (1).

Sur ces raisons, arrêt du 28 juillet 1780, au rapport de M. l'Abbé Evrard, par lequel « la cour » faisant droit sur la provision, ordonne que la mai- » son pastorale dont il s'agit, sera reconstruite à la » diligence & aux frais du décimateur, sauf à lui » à répéter en définitive, si le cas y échet, les » sommes qu'il justifiera avoir déboursées pour la- » dite reconstruction ».

Les paroissiens produisoient à l'appui des moyens qui ont dicté cette décision, un arrêt de la chambre impériale de Wetzlar du 3 octobre 1774, dont voici l'espèce. La communauté de Haucourt, située dans le pays de Liége, avoit été condamnée par sentence de l'archidiacre de Ghesbaye, à rebâtir la maison de son curé ; elle interjeta appel, & fit intimer le promoteur de l'archidiaconé. Par l'arrêt cité, la chambre impériale cassa la sentence avec toute la

(1) Voyez l'article DÉCIMATEUR.

procédure qui l'avoit précédée; fit défenses à l'archidiacre de connoître à l'avenir de pareilles contestations; lui enjoignit de faire réparer sans délai par les décimateurs, *conformément au concile de Trente*, la maison pastorale dont il s'agissoit; condamna le promoteur en son nom aux dépens, dommages & intérêts, & lui défendit d'inquiéter à l'avenir aucune communauté du pays de Liége pour pareil sujet. Les décimateurs d'Haucourt formèrent opposition à cet arrêt, & le 27 janvier 1775, il en est intervenu un autre qui en a ordonné l'exécution provisoire.

Ces jugemens annoncent de la part des magistrats qui les ont rendus, des idées justes & profondes sur l'ordre public. On a d'abord reconnu que les archidiacres n'exerçant qu'une juridiction ecclésiastique, ne devoient & ne pouvoient, sans abus, connoître des choses temporelles. On a senti qu'ils étoient & avoient toujours été incompétens pour faire des réglemens sur les obligations respectives des communautés & des décimateurs, par rapport au logement des curés; que par conséquent leurs Statuts étoient des abus d'autorité, des décrets illusoires, des lois qui n'en avoient que le nom, & qu'il falloit y appliquer dans toute son étendue cette grande règle de droit public, *abusus semper clamat, nullâ possessione tegitur.*

Les Statuts archidiaconaux en effet n'ont jamais été approuvés par le prince-évêque, ni par les états de Liége, dont le concours est nécessaire pour donner des lois à ce pays. Ils ont pu à la vérité avoir autrefois une certaine influence sur l'usage. Dans le temps où les principes sur la législation & le partage des puissances spirituelles & temporelles étoient ignorés ou confondus, les peuples ont craint l'excommunication dont les archidiacres les menaçoient, & ils ont cru ne pouvoir se soustraire à cette peine, qu'en laissant introduire des abus aussi contraires aux véritables maximes qu'à leurs intérêts. Mais ces abus ne pouvoient pas toujours subsister; le fondement en étoit vicieux; il a dû s'écrouler de lui-même sous la main de la justice, & dès-lors on n'a plus dû respecter une possession dont l'origine étoit une entreprise manifeste de la juridiction ecclésiastique contre les principes les plus constans de la juridiction séculière, l'esprit des canons & les lois de l'église même.

C'est ce que le conseil souverain de Mons jugeoit dès le 4 mai 1674, par l'arrêt rapporté au mot Liége. Il vouloit ou que la possession des décimateurs remontât au-delà de la publication des Statuts archidiaconaux, ou qu'on prouvât qu'ils formoient de vrais réglemens que la puissance publique avoit adoptés & homologués.

Ce seroit donc en vain que les décimateurs, pour se soustraire à l'obligation de réparer ou reconstruire les presbytères, viendroient actuellement se prévaloir de l'usage général du pays de Liége. Ils ne seroient, ou du moins ils ne devroient être écoutés qu'en prouvant que cet usage n'a pas sa source dans les Statuts archidiaconaux.

Nous ne devons pas cependant dissimuler qu'un arrêt du parlement de Flandres du 8 août 1781, rendu au rapport de M. Malotau de Guernes, entre les décimateurs, le curé & les habitans d'Hierge, a condamné ceux-ci à reconstruire provisionnellement & jusqu'à ce qu'il en eut été autrement ordonné, la maison pastorale de leur paroisse. Mais cette décision ne détruit rien de ce que nous venons d'établir. Elle a été motivée par des circonstances très-particulières, qu'il seroit trop long de détailler ici, mais dont j'ai une connoissance d'autant plus parfaite que j'écrivois dans cette affaire pour le curé.

Voyez les articles Abus, Décimateurs, Liége, &c.

(*Article de M. Merlin, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

STELLIONAT, STELLIONATAIRE. C'étoit le nom qu'on donnoit généralement dans le droit romain, à toutes les espèces de fraudes que l'on commettoit dans les conventions.

Le mot *Stellionat* tire son origine du mot latin *stellio*, qui étoit donné à une espèce de lézard qu'on distinguoit par la finesse & par la variété de ses couleurs, parce que les coupables de ce délit emploient toutes sortes de ruses & de finesses pour cacher leurs fraudes.

Dans le droit romain, le *Stellionat* étoit le crime de celui qui, par dol, cède, vend ou engage une chose qu'il avoit déjà cédée, vendue ou engagée, & qui cache cet engagement à la personne avec laquelle il contracte.

Suivant les mêmes lois, le débiteur qui engage ou donne en payement à ses créanciers une chose qu'il sait ne pas lui appartenir, se rend coupable de *Stellionat*.

On pouvoit également poursuivre comme *stellionataire*, celui qui osoit soustraire ou altérer des effets obligés envers d'autres.

On regardoit encore comme coupable de *Stellionat*, celui qui colludoit avec un autre au préjudice d'un tiers.

Le marchand qui donnoit une marchandise pour une autre qu'il avoit vendue, & qui étoit d'un prix supérieur, étoit aussi *stellionataire*.

Enfin, on rangeoit dans cette classe ceux qui faisoient de fausses déclarations dans des actes.

Il résulte de ces différentes espèces de Stellionat, admises par les lois romaines, que ces crimes ne se commettoient pas seulement dans les conventions, mais encore par le seul fait & sans qu'il fût prouvé par une déclaration expresse.

Dans le droit françois, on ne regarde comme stellionataire, que celui qui fait une déclaration frauduleuse dans un contrat, soit en vendant un héritage qui ne lui appartient pas ou qui est substitué; soit en déclarant comme franc & quitte de toutes charges un fonds qui se trouve déjà hypothéqué à d'autres.

Ainsi on peut commettre ce crime, non-seulement dans les ventes & dans les obligations, mais encore dans les constitutions de rente.

Boniface cite deux arrets, dont l'un du 18 juin 1639 a jugé que celui qui donne en gage une chose pour une autre, si elle vaut moins, peut être poursuivi comme *stellionataire ;* l'autre arrêt, qui est du 8 mai 1666, a décidé que celui qui passe des actes simulés pour paroître riche, afin de tromper les autres, peut être poursuivi comme *stellionataire.*

La peine du Stellionat, chez les Romains, étoit arbitraire; on le punissoit d'une manière plus ou moins sévère, suivant les circonstances.

En France, la peine qu'on prononce contre les stellionataires, dépend de la gravité du dol, & des circonstances qui l'ont accompagné.

On condamne ordinairement les coupables de ce délit à une amende ou au bannissement, quelquefois au fouet & à l'amende honorable; mais ces dernières peines ne se prononcent que lorsqu'il y a un dol considérable.

Des coutumes, entre autres celle de Bretagne, veulent que celui qui vend la même chose à deux personnes, soit condamné à la peine prononcée par les lois contre les faussaires; mais la rigueur de la disposition de la coutume de Bretagne n'est pas observée; on se borne à condamner les coupables aux peines portées contre les stellionataires.

On poursuivoit autrefois le Stellionat par la voie criminelle; mais on ne prend aujourd'hui cette voie que lorsque le dol est accompagné de circonstances très-graves.

Dans tous les cas, les condamnations prononcées contre les stellionataires emportent la contrainte par corps, & les juges ne manquent jamais de l'ordonner.

Quoique les contraintes par corps aient été abrogées par l'article 4 du titre 34 de l'ordonnance de 1667, cette loi a fait une exception contre les stellionataires, & elle a voulu qu'ils fussent soumis à la contrainte par corps.

Les septuagénaires, les femmes & les ecclésiastiques, qui, dans toutes les autres circonstances, tiennent des lois les privilèges les plus étendus, ne jouissent d'aucun lorsqu'ils sont stellionataires: ils sont, comme les autres coupables de ce délit, soumis à la contrainte par corps.

Cependant quoiqu'une femme mariée ait participé au Stellionat commis par son mari, elle n'est pas condamnée à partager les peines de ce crime avec son époux, parce que la loi veut, pour qu'on prononce les peines du Stellionat contre les femmes, *que ce délit provienne de leur fait personnel.* Ainsi, lorsqu'elles l'ont commis conjointement avec leurs maris, ces derniers sont regardés comme seuls coupables.

Ce principe important a été consacré par un édit du mois de juillet 1680, dont voici les dispositions : « Les femmes & filles (y est - il dit) ne » pourront s'obliger ni être contraintes par corps, » si elles ne sont marchandes publiques, ou pour » cause de Stellionat qu'elles auront commis, pro- » cédant de leur fait; savoir, lorsqu'elles sont libres » & hors la puissance de leurs maris, ou, lorsqu'elles » se sont mariées, elles se sont réservées par leur » contrat de mariage l'administration de leurs biens, » ou lorsqu'elles sont séparées de leurs maris, sans » que les femmes, qui seront obligées conjointe- » ment avec leurs maris avec lesquels elles seront en » communauté de biens, puissent être personnelle- » ment réputées stellionataires; mais seront soli- » dairement sujettes au payement des dettes pour » lesquelles elles se seront engagées avec leursdits » maris, par saisie & vente de leurs biens ou ac- » quets & conquets, sans néanmoins qu'elles puis- » sent être contraintes par corps ».

Un arrêtiste moderne rapporte les deux arrêts suivans. Par le premier, qui est du 18 février 1716, il a été jugé (dit-il) qu'une femme mineure, quoique séparée de biens d'avec son mari, qui s'étoit dite majeure, pouvoit être restituée contre les actes dans lesquels elle avoit commis un Stellionat.

Voici l'espèce de l'autre arrêt, telle qu'elle est rapportée par le même arrêtiste.

« Les sieur & dame Carré de Vaudhui, qui » avoient été condamnés solidairement par sentence » du châtelet (& le mari par corps comme stelliona- » taire) à rembourser une rente de trois cents livres, » au principal de six mille livres, due au sieur de » Crosville, ont prétendu, sur l'appel qu'ils ont in- » terjeté de cette sentence, que la femme ne pou- » voit être contrainte au remboursement, parce » qu'elle n'étoit pas assujettie à la peine du Stellio- » nat, qui est personnel au mari, & qu'on ne pou- » voit exiger d'elle que le payement des arrérages.

» Le sieur de Crosville répondoit, que la con- » trainte par corps, qui est la peine du délit, n'a- » voit pas lieu contre la femme; mais que le rem- » boursement étoit l'intérêt civil & une suite de la » fausse déclaration dont les coobligés solidaires » étoient également tenus, puisqu'ils s'étoient so- » lidairement obligés à payer tant le principal que » les arrérages de la rente.

» Par arrêt du 2 septembre 1760, la sentence » du châtelet fut confirmée ».

Les stellionataires ne peuvent se soustraire à la contrainte par corps en demandant d'être reçus au bénéfice de cession.

On regarde les coupables de ce délit sous un point de vue si défavorable, qu'on a jugé au châtelet de Paris, que le créancier d'un stellionataire avoit pu valablement s'opposer à l'émission des vœux de son débiteur; en conséquence, il fut fait défenses de passer outre.

Parmi les circonstances qui peuvent faire excuser le Stellionat, on distingue celles qui suivent.

1°. Lorsque celui qui a vendu ou engagé étoit dans la bonne foi, ou lorsque la vente ou l'enga-

gement n'étoient pas de son fait & qu'il n'en avoit aucune connoissance.

2°. Si le premier acquéreur n'a rien payé, & que le second ait payé ; ce qui rend la vente parfaite.

3°. Si le vendeur n'a pas livré la chose vendue au second acquéreur.

4°. Si le vendeur a déclaré au second acquéreur la vente qu'il avoit faite au premier acquéreur, ou si le second acquéreur en avoit lui-meme connoissance.

5°. Lorsque le stellionataire offre, avant la contestation en cause, de dédommager son débiteur.

6°. Enfin, quand celui qui se plaint du Stellionat est lui-méme complice de la fraude.

Le Stellionat est un délit privé dont la poursuite n'intéresse ordinairement que la personne qui a été trompée. Cependant lorsque le dol est accompagné de circonstances très-graves, qui offensent l'ordre public, le magistrat chargé de le maintenir peut poursuivre la vengeance du délit.

Le crime de Stellionat se prescrit par vingt ans, comme les autres crimes.

Voyez Tronçon sur la coutume de Paris ; les lois civiles de Domat ; l'ordonnance de 1667 ; Brodeau, Papon, Coquille, Farinacius, Jousse, &c. Voyez aussi les articles CONTRAINTE PAR CORPS, DOL, FRAUDE, VENTE, &c.

(*Article de M.* DES ESSARTS, *avocat, membre de plusieurs académies.*)

STIPULATION. Ce terme se dit des différentes clauses, conditions & conventions qui interviennent dans un acte. Voyez les articles ACTE, CLAUSE, CONTRAT, CONVENTION, SUBSTITUTION, SUCCESSION, TESTAMENT, &c.

STYLE. C'est la manière dont on a coutume de rédiger les actes. Les notaires ont leur Style, c'est-à-dire, un certain ordre de discours, de certaines expressions qui leur sont propres. Il y a des clauses de Style, c'est-à-dire, qui se trouvent ordinairement dans tous les actes de même espèce ; quelques-unes de ces clauses ne sont que de pur Style, sans rien ajouter aux conventions, comme le *promettant*, *obligeant*, *renonçant* des notaires, qui seroient sous-entendus, quand même on ne les auroit pas exprimés.

Le Style judiciaire est la forme qu'on suit pour l'instruction & pour les jugemens dans les tribunaux. Autrefois chaque tribunal avoit son Style particulier. L'ordonnance de 1667 a eu pour objet de rendre par-tout la procédure uniforme. On avoit même dessein de faire des formules imprimées pour toutes sortes d'actes, afin de rendre par-tout le Style uniforme ; mais les difficultés qu'on trouva dans l'exécution de ce projet, le firent abandonner, & l'on se contenta de vendre le papier qui étoit destiné à contenir ces formules, qu'on timbre en tête. Telle fut l'origine du papier & parchemin timbrés, dont l'usage commença en France en 1673.

Malgré les précautions que les ordonnances ont prises pour rendre par-tout le Style uniforme, il subsiste encore bien des différences dans le Style de la plupart des tribunaux.

Nous avons plusieurs Styles anciens & nouveaux qui sont des instructions sur la manière de procéder dans chaque tribunal. Tels sont l'ancien Style du parlement, qui est dans les œuvres de Dumoulin ; les Styles civil, criminel & du conseil, de Gauret ; le Style de Gastier ; le Style du châtelet, &c.

SUBALTERNE. C'est celui qui est subordonné à quelqu'un, qui est sous quelqu'un ; & c'est dans cette acception qu'on dit, dans l'ordre de la justice, *juge Subalterne*, *juridiction*, *siège*, *justice Subalterne*, pour dire un juge, un siège, une juridiction qui est au-dessous d'une autre.

SUBDÉLÉGUÉ. C'est en général celui qui a été commis pour agir sous les ordres & en l'absence d'un officier supérieur. Il se dit ordinairement de ceux que l'intendant d'une généralité commet dans les différentes villes de son département, pour y faire exécuter les ordres du roi, & veiller au maintien de l'ordre & à ce qui peut intéresser le service de l'état dans les parties sur lesquelles cet intendant a juridiction.

Un édit du mois d'avril 1704 avoit créé les Subdélégués en titre d'office, pour recevoir, chacun dans son département, les requêtes adressées à l'intendant de la généralité, & ensuite les lui renvoyer avec son avis, &c. ; mais ces offices ont été supprimés par un autre édit du mois d'août 1715. Ainsi les Subdélégués sont aujourd'hui révocables *ad nutum* par les intendans des provinces. Voyez l'article INTENDANT DE PROVINCE.

SUBHASTATION. Vente publique faite en justice au plus offrant & dernier enchérisseur, d'un ou de plusieurs héritages d'un débiteur.

Ces ventes ont été ainsi appelées, parce qu'elles tirent leur origine des ventes judiciaires usitées chez les Romains, qui se faisoient *sub hastâ*. On plantoit une pique au lieu où la vente se faisoit à l'encan, pour marque de l'autorité ; car cette vente ne se faisoit qu'en vertu d'une ordonnance du préteur.

Les Subhastations sont pratiquées dans les provinces de Bresse, Bugey, Gex & Valromey. L'usage en a été confirmé par des lettres-patentes du mois de novembre 1601, & par deux déclarations des 3 juillet & 6 décembre 1702.

On observe peu de formalités pour les adjudications des biens qui se vendent par Subhastation. Toutes les enchères s'y reçoivent sans ministère de procureur ; & à la troisième criée, on adjuge le bien au plus offrant & dernier enchérisseur. On dresse un procès-verbal de l'adjudication, & cet acte transfère à l'adjudicataire la propriété, en telle sorte que les fruits du bien subhasté lui appartiennent du jour même qu'il lui a été adjugé.

Les oppositions à fin de distraire, de charge ou de conserver, ne sont pas nécessaires dans le cas de

la Subhastation, parce qu'elles ne purgent ni les hypothèques, ni le droit de propriété; mais on y voit souvent des oppositions à fin d'annuller, quand il y a des nullités dans la forme ou dans le fond.

Lorsque celui dont le bien est subhasté a été condamné par le juge à payer, il ne peut être admis à proposer ses moyens de nullité qu'il n'ait auparavant consigné en deniers la somme pour laquelle il a été exécuté; & une somme convenable pour les intérêts s'il en est dû. C'est ce qu'observe Collet sur les statuts de Bresse; mais la consignation n'est pas nécessaire quand un tiers qui n'est pas le débiteur, débat la Subhastation, ou que ce débiteur soutient que la dette est acquittée.

Les statuts de Bresse accordent aux personnes dont les biens ont été subhastés, le droit de retirer leurs biens dans les six mois, en remboursant à l'acquéreur le prix principal & les frais. Ces six mois ne commencent à courir que du jour que l'adjudicataire a fait signifier à la partie subhastée les lettres de mise en possession du bien vendu par Subhastation.

SUBORNATION. Séduction par laquelle on engage quelqu'un à faire quelque chose contre son devoir.

Ce terme est principalement usité pour exprimer la corruption des témoins qu'on engage à certifier ou déposer quelque chose contre la vérité.

Ce délit est punissable en raison des conséquences qu'il peut avoir, & qui sont toujours en proportion du chef de demande, ou des chefs d'accusation.

On peut suborner des témoins dans les affaires civiles comme dans les affaires criminelles, parce que dans les affaires civiles il arrive souvent que le juge fait précéder son jugement d'une enquete, & le fait dépendre de la déposition des témoins.

Il y a donc dans tous les cas toujours un crime à faire déposer à un témoin, ce qui est contraire à la vérité, puisque c'est tendre un piège à la justice & lui faire prononcer une décision contraire à ses principes d'équité.

Le subornateur, dans une demande d'intérêt, fait de la justice un instrument de spoliation & de vol; il la contraint d'employer ses mains pures à la rapine, pour l'enrichir aux dépens d'un autre qui ne lui doit rien.

Dans une demande en séparation de corps formée par une femme, souvent plus tourmentée du desir de l'indépendance, qu'incommodée de la chaîne du mariage, plus occupée de se réunir à l'objet de son nouvel amour, qu'obligée de s'éloigner de celui qui a le droit de s'opposer à cette criminelle réunion, la Subornation rend la justice complice de ses égaremens, en lui faisant relâcher les nœuds sacrés du mariage, & faciliter ceux du vice & de l'adultère.

Mais ce crime est bien plus punissable lorsqu'il a pour objet de charger un innocent des apparences du crime, & de le faire traîner au tribunal de la sévère loi, soit pour qu'elle le frappe de son glaive, soit pour qu'elle le fasse descendre dans une servitude flétrissante, soit pour qu'elle le bannisse de la société comme un etre impur.

Combien ce crime a d'effets funestes! Il commence par corrompre dés hommes foibles, & en fait des parjures; il transforme les juges, établis pour effrayer le crime, en fléaux de l'innocence; il livre le juste à la mort ou à l'infamie; & il expose ceux qui ont été séduits par lui, à mourir victimes de sa séduction, si le ciel permet que leur mensonge soit découvert.

Il n'est pas nécessaire que le subornateur ait réussi à faire effectivement déposer le faux, pour qu'il soit envisagé comme coupable & puni comme tel; il suffit qu'il l'ait tenté.

On peut pareillement être un subornateur & puni comme tel, quand bien même on n'engageroit des témoins à ne déposer que ce qui seroit réellement arrivé, mais dont ils n'auroient pas été témoins. Ainsi, par exemple, j'ai été volé par un homme que je connois; j'étois seul & sans armes; il étoit armé & soutenu par des complices : il a fallu céder à la force, & lui remettre ce que j'avois d'argent & d'effets précieux. J'ai le plus grand intérêt à ce qu'il soit condamné à me restituer ce qu'il m'a pris; je m'adresse à des amis, à des serviteurs qui ont confiance dans mes paroles, qui savent que je suis incapable de calomnier qui que ce soit : je leur raconte ce qui vient de m'arriver; je leur détaille toutes les circonstances du vol qui m'a été fait; ils voient la vérité sur le bord de mes lèvres; ils partagent ma peine, mon indignation : je leur exprime mon embarras. J'étois seul, leur dis-je; la justice ne peut pas ajouter foi à ma simple déposition : rien ne prouvera que cet argent qui m'a été pris, m'appartienne plutôt qu'à celui qui s'en est emparé; & à l'égard de mes effets, il les a donnés à d'autres que je ne connois pas. Si quelqu'un pouvoit m'avoir entendu appeler du secours, si un autre avoit seulement vu le brigand s'enfuir, je serois écouté, mon argent me seroit restitué, & le vol ne seroit pas impuni. Plusieurs de ceux auxquels je parle, partageant mes regrets, s'écrient : Mais ne pourrions-nous pas déclarer que nous avons vu de loin le voleur, & s'enfuir? Quel mal y auroit-il? Nous ne chargerions pas un innocent, & ce seroit un coquin de moins à craindre pour la société. Reconnoissant de cette offre généreuse, je n'ai pas la prudence de la rejeter; je rends plainte contre le coupable; il est à l'instant décrété de prise de corps, conduit en prison : on fait assigner différens particuliers, du nombre desquels sont ceux qui m'ont montré tant de zèle; ils déposent ce qu'ils sont convenus de déclarer; *on les récole*, ils persistent dans leurs dépositions : on les confronte; l'accusé paroît hardiment devant eux, soutient qu'il ne m'a rien volé, qu'il n'est pas même entré dans ma maison; qu'ils sont des imposteurs s'ils disent l'avoir vu. Les témoins sont un peu déconcertés de son assurance : il entrevoit leur incertitude, il en devient plus audacieux, il les accable de questions. Par quel endroit me suis-je introduit? quelle heure

étoit-il ? quel habit avois-je ? de quel côté me suis-je enfui ? Un témoin balbutie, se trouble ; l'accusé, qui démêle le mensonge, rend plainte en Subornation..... Voilà tout-à-coup la procédure qui étoit suivie contre lui, interrompue : l'accusateur, les témoins deviennent à leur tour des accusés. Pressés par le juge, les derniers se coupent, & finissent par avouer qu'ils n'ont vu ni le vol ni le voleur, mais que, frappés du récit que je leur ai fait, & convaincus que j'étois incapable de leur en imposer, ils n'ont pas cru commettre un crime en appuyant la vérité de leurs témoignages. Cet aveu, qui établit la preuve d'une Subornation active de ma part, & passive de la leur, nous enveloppe tous dans un jugement affreux, tandis que s'il ne survient point d'autres indices contre le premier accusé, il sort, quoique coupable, triomphant de la prison, enrichi de dommages & intérêts auxquels nous avons été condamnés envers lui. Mais quand même la preuve de son vol seroit venue depuis frapper les regards de la justice, & auroit justifié les témoins & moi, nous n'en serions pas moins criminels & punissables, pour avoir voulu étayer la vérité par le mensonge.

La supposition que nous venons de faire n'est pas dénuée de vraisemblance. J'ai vu, dit Jousse dans son traité des matières criminelles « au présidial » d'Orléans, en 1746, condamner deux particu- » liers, l'un aux galères à perpétuité, & l'autre, qui » étoit une fille, a être renfermée dans une maison » de force, pour avoir, sur leurs dépositions, fait » condamner un accusé à mort pour vol avec effrac- » tion extérieure & violence publique, auquel vol » ils disoient avoir été présens, ce qui fut trouvé » faux ; & néanmoins il fut prouvé d'ailleurs & » même avant la condamnation de ces deux témoins, » que le particulier condamné à mort étoit vérita- » blement l'auteur du vol ».

La peine des suborneurs & des subornés, même en matière d'intérêt, peut aller jusqu'à la mort. Par édit de François I, du mois de mars 1531, par ordonnance du mois d'octobre 1735, & de Henri III de 1585, il est déclaré « que tous ceux qui seront » atteints & convaincus d'avoir fait & passé faux » contrats, & porté faux témoignage en justice, » soit en matière civile ou criminelle, ensemble » les subornateurs desdits faux témoins seront exé- » cutés à mort, tel que les juges l'arbitreront selon » l'exigence des cas ».

Cette loi qui, au premier coup d'œil, paroît très-sévère lorsquelle porte sur des témoins subornés qui n'ont déposé que dans des affaires d'intérêt, ne l'est pourtant pas plus que celle qui condamne à mort un voleur qui dépouille les passans sur les grands chemins. Car ce n'est pas un acte de violence & d'injustice bien public, bien authentique, que de faire enlever à un homme ce qui lui appartient légitimement, en jurant ou en faisant jurer à la justice qu'il le doit à un autre ? Trois hommes de mauvaise foi qui s'entendent ensemble, l'un pour demander une somme qui ne lui est pas due, deux autres pour affirmer qu'ils la lui ont vu déposer, ne sont-ils pas aussi dangereux que trois brigands qui réunissent leurs forces pour obliger un voyageur à leur donner sa bourse ? Il est souvent même plus facile d'échapper aux derniers, ou de les vaincre, que de triompher des premiers. Néanmoins il est bien rare, ou pour mieux dire, il n'arrive jamais de condamner à mort les faux témoins & les subornateurs dans les affaires civiles. Imbert, livre 3, chapitre 2, rapporte un arrêt du 2 septembre 1595, qui condamne Noël Lebret à faire amende honorable *in figuris*, au fouet & en cinq ans de bannissement, pour avoir corrompu quelques témoins dans une affaire criminelle.

L'ordonnance de 1667 a sagement prévenu l'effet de la Subornation en matière d'intérêt, en déclarant par l'article 11 du titre 20, *que la preuve par témoins ne pourra être proposée ni reçue pour une somme plus forte que celle de cent livres.* Mais il y a des exceptions à cette règle, dont la Subornation peut abuser, telles que celle qui est relative au dépôt fait entre les mains d'un hôte ou d'une hôtesse, dont la preuve peut être établie par témoins, quoique ce dépôt excède plus de cent francs.

La Subornation ne se rencontre que trop souvent dans les affaires qui portent sur des demandes en interdiction, ou sur des demandes en séparation de corps ; & elle est très-punissable, puisqu'elle enlève souvent à l'homme, victime de ses machinations, l'usage de ses facultés, son état, la libre disposition de sa fortune, & le fait descendre dans la classe des inutiles & des insensés.

Combien de fois n'a-t-on pas vu des parens avides, & même des enfans, dénoncer injustement un oncle, un père comme un imbécille, un dissipateur, & faire entendre des témoins corrompus, qui attestoient de fausses dissipations, des dépenses chimériques, ou des traits de démence inventés ?

Certainement si la justice eût reconnu la fraude & l'intelligence qui régnoient entre les témoins & les dénonciateurs, elle les eût punis sévèrement.

Les femmes qui ont formé leur demande en séparation, ne sont, pour la plupart, si téméraires dans les faits de vexation, de fureur, qu'elles articulent contre leur mari, que l'inconstance ou le dégoût transforment à leurs regards en des objets odieux, que parce qu'elles se flattent que si elles peuvent être admises à la preuve, des serviteurs, des ouvriers que l'intérêt attache à leur sort, se prêteront à attester les mauvais traitemens qu'elles ont inventés.

Cette Subornation, si elle étoit découverte, exposeroit la subornatrice & les témoins à une punition sévère ; & elle mérite d'autant moins l'indulgence de la justice, que son effet est de mettre les magistrats dans la nécessité de séparer deux êtres que la mort seule sembloit pouvoir désunir, & de les condamner à la stérilité, ou du moins à ne produire que des enfans illégitimes.

Combien,

Combien, au fond, ne résulte-t-il pas d'inconvéniens de cette espèce de Subornation, que les gens du monde regardent comme assez indifférente ! 1°. calomnie affreuse de la part de la femme contre le père de ses enfans ; 2°. parjure des témoins corrompus, qui, sous la foi du serment, attestent à la justice des faits dont le récit leur a été suggéré ; 3°. jugement injuste, & en quelque sorte flétrissant, contre le mari ; 4°. tous les enfans qui auroient pu naître des époux séparés, perdus pour la société & ensevelis dans la crainte du deshonneur.

Nous, qui ne cesserons de faire des vœux pour que le législateur, en s'occupant de réformer nos lois criminelles, veuille bien prendre conseil de son cœur, apporter quelques adoucissemens à la sévérité des peines, nous reclamerons toujours l'exécution des lois rigoureuses qui existent contre les faux témoins & leurs corrupteurs, parce qu'ils sont les fléaux les plus dangereux que l'intégrité & la vertu aient à redouter.

Toutes les fois que le juge, dans le cours de l'instruction, découvre des traces de Subornation, il doit, sans attendre que l'accusé rende plainte en Subornation, la faire rendre par le ministère public, & instruire sur cette plainte qui reste disjointe du procès, par la raison que la Subornation n'est pas, pour nous servir de termes du palais, un fait justificatif, mais un fait péremptoire. Cela a été jugé ainsi par arrêt du 6 avril 1675, rapporté au journal des audiences, contre un médecin de Paris qui avoit rendu plainte de mauvais traitemens qu'il disoit avoir reçus. Les témoins produits donnèrent lieu à les soupçonner de corruption. Le procureur du roi en forma une accusation incidente; & par sentence du 20 octobre 1674, il fut ordonné *qu'avant faire droit au principal, le procès seroit instruit contre les témoins* ; & le tout ayant été joint, il intervint sentence le 19 janvier 1675, confirmée par l'arrêt ci-dessus, qui renvoya les principaux accusés absous, & condamna les témoins au fouet.

Dans une autre affaire criminelle au châtelet de Paris, un témoin étant devenu suspect par ses variations, il fut rendu plainte contre lui pour raison de Subornation. Le lieutenant criminel joignit cette plainte au fond ; mais y ayant eu appel de ce jugement de jonction, la cour, par arrêt du 18 mars 1712, infirma la sentence, permit d'informer de la Subornation, & ordonna que le lieutenant criminel seroit mandé.

Il faut pourtant observer que dans le cas où un accusé qui ne seroit pas poursuivi à la requête d'une partie civile, contre lequel il existeroit des preuves certaines de son crime, rendroit de son chef & sans être appuyé de l'intervention du ministère public, une plainte vague en Subornation, cette plainte seule n'arrêteroit pas l'instruction. Il a même été jugé par arrêt du 7 septembre 1726, que dans les procès qui s'instruisent à la requête d'une partie civile, lorsque la Subornation ne paroit tomber que sur quelque témoin, & qu'il y en a un grand nombre d'autres intacts & auxquels on ne reproche point d'avoir été corrompus, le procès doit être suivi : la raison de cette distinction est sensible. Si une accusation quelconque n'est appuyée que de la déposition de deux ou de trois témoins qui paroissent subornés, il est essentiel d'éclaircir le fait de la Subornation, avant de statuer sur l'accusation principale, parce que s'il vient à être reconnu que ces deux ou trois témoins ont été subornés, leurs témoignages s'anéantissent en faveur de l'accusé (1) : les juges courroient donc le risque de rendre une sentence de condamnation nulle, puisqu'elle ne porteroit plus que sur une plainte dénuée de preuves. Mais si au contraire six témoins déposant conformément à ce qui est énoncé dans cette plainte, un seul d'entre eux est accusé d'avoir été suborné, & qu'il ne s'élève aucun reproche, aucun soupçon de Subornation contre les autres, les juges peuvent continuer l'instruction, parce qu'ils sont assurés que le jugement qu'ils rendront portera sur une base certaine & légale.

La Subornation peut se faire de différentes manières ; par des motifs de crainte ou d'espérance, soit en menaçant le témoin de lui faire perdre son emploi, sa fortune ; de le faire périr sous les coups, s'il ne dépose pas telle & telle chose ; ou soit en lui donnant ou promettant de l'argent, ou en le flattant de l'espoir de l'avancer. Peu importe le choix des moyens employés par le subornateur ; ils sont tous réprouvés & le rendent également punissable ;

---

(1) *Un accusé peut rendre plainte en Subornation de témoins en cette forme :*

A monsieur....

Supplie humblement....

Disant qu'il a été informé que.... n'est parvenu à obtenir le decret de prise-de-corps, en exécution duquel il a été constitué prisonnier dans les prisons de ce siège, où il gémit depuis le.... qu'en subornant à prix d'argent les nommés.... pourquoi il a été conseillé d'en rendre plainte : tel est le sujet de cette requête.

Ce considéré, monsieur, il vous plaise donner acte au suppliant, de ce que pour plainte il emploie le contenu en la présente requête ; en conséquence, ordonner qu'il sera informé des faits y relatés, circonstances & dépendances ; & à cet effet, que les témoins seront administrés devant vous aux jours & heures qu'il vous plaira indiquer, pour ensuite être pris telles conclusions qu'il appartiendra, & vous ferez justice ; déclarant le suppliant qu'il fait élection de domicile en la maison de Me.... qu'il constitue, & qui occupera pour lui.

Présentée le....

Ordonnance.

Nous donnons acte de la plainte, & ordonnons qu'il sera informé des faits contenus en icelle, circonstances & dépendances, à la requête & diligence du procureur du roi, aux frais & dépens du suppliant, qui sera tenu de consigner à cet effet au greffe de ce siège, dans.... la somme de...., pour, l'information faite, communiquée au procureur du roi, & à nous rapportée, être par lui requis, & par nous ordonné ce qu'il appartiendra. Fait & donné en notre hôtel...., le....

mais ils peuvent quelquefois rendre plus excusable celui qui y succombe. Ainsi un faux témoin qui a été réellement déterminé à faire sa déclaration par la crainte très-raisonnable, très-fondée de perdre la vie, ou même d'être plongé dans la misère, mérite plus de pitié, plus d'indulgence que l'homme indépendant, qui, pour gagner quelque argent, s'est présenté hardiment à la justice, & a déposé tout ce qu'on a voulu lui faire dire. Selon Julius Clarus, §. *falsum in supplem.* n°. 276, & Farinacius, quest. 67, n°. 63, *le témoin qui dépose faux par crainte & par violence, ne doit pas être puni de la peine du faux.*

La Subornation n'est que trop facile de la part du supérieur envers son inférieur, ou un homme qui vit dans sa dépendance; & voilà pourquoi, excepté dans des cas très-particuliers, suivant nos ordonnances, on n'a presque aucun égard à la déposition des parens, des donataires, & des domestiques de l'accusateur.

Le subornateur ne cesse pas d'être envisagé comme tel par la loi, quoique le témoin qu'il a voulu corrompre ait résisté à la séduction, & ait rendu hommage à la vérité: mais le sentiment des criminalistes est qu'il soit moins puni, parce que sa Subornation n'a point causé de préjudice. Il seroit, à notre avis, bien plus dans le cas de l'indulgence & du pardon, s'il n'avoit pas voulu faire usage des témoins qu'il auroit d'abord subornés, parce qu'on pourroit attribuer cette retenue à un repentir volontaire & qui lui est personnel; au lieu que l'hommage que rend à la vérité le témoin qu'il a suborné, lui étant étranger & étant contraire à sa volonté, il ne devroit pas adoucir en sa faveur la disposition rigoureuse de la loi.

Il y a une autre sorte de Subornation qui est souvent employée par l'accusé, par ses parens, par ses amis. Celle-là n'a pas pour objet de faire parler des témoins, mais de les faire taire. Elle leur suggère un mensonge négatif. Elle est bien moins criminelle que l'autre, puisqu'elle ne tend pas à faire périr un innocent; son but est seulement de sauver un coupable. Elle est, par cette raison, moins dangereuse. Mais comme dans les affaires civiles elle peut beaucoup nuire au demandeur, & que dans les affaires criminelles elle peut compromettre l'accusateur & l'exposer à des dommages & intérets, celui qui se l'est permis doit être condamné proportionnément au tort qui auroit pu en résulter si elle eût eu son effet.

Le 9 mai 1737, le parlement rendit un arrêt par lequel il condamna les nommés Louis Vinaut, Jean Gatelier, Jacques le Jeune, & Jacques Dumont, comme faux témoins, à être blâmés & à trois livres d'amende. Par le même arrêt, le sieur Pinault du Champ-Riche fut condamné, par contumace, aux galères, pour avoir engagé un particulier à déposer en sa faveur; mais s'étant depuis *mis en état*, il fut seulement, par autre arrêt contradictoire, condamné au bannissement pour trois ans & à trois livres d'amende.

Quoique dans les accusations de crimes qui emportent peine de mort, les subornateurs & les faux témoins dussent, suivant la plus sage des lois & celle qui est la plus conforme à la nature, périr du même supplice qu'ils auroient fait subir à la victime de leur calomnie; la jurisprudence varie à cet égard, & n'est pas aussi constante qu'on le croiroit. Papon, liv. 23, tit. 5, rapporte un arrêt qui condamna seulement le sieur de Chambon au bannissement hors du royaume, pour avoir faussement & calomnieusement accusé le sieur Morisse d'avoir tué un particulier: par le même arrêt, on voit qu'il avoit suborné des témoins pour soutenir son accusation. Certainement si Morisse eût succombé sous cette horrible machination, il auroit au moins été condamné à être pendu. Son criminel accusateur dut donc rendre grâce aux magistrats d'avoir bien voulu lui conserver la vie?

En 1708, le nommé Thibaut rendit plainte contre sa femme en adultère. Pour parvenir à la faire condamner, il imagina de déterminer un nommé Héricot à se présenter au récolement & confrontation des témoins, sous le nom de Jean le Grand, qui avoit été entendu dans l'information faite chez le commissaire. Il engagea plusieurs témoins, entre autres un nommé Piperot, à faire de fausses dépositions.

Le 21 mai 1708, le parlement confirma la sentence du châtelet qui avoit condamné Thibault à faire amende honorable à l'audience du parc civil, nu en chemise, la corde au cou, tenant en ses mains une torche ardente, & à servir sur les galères l'espace de trois ans; Héricot à faire également amende honorable & à trois ans de galères, & Piperot à assister à l'exécution, & au bannissement pour cinq ans de la ville de Paris.

Un arrêt plus connu, & qui est d'une juste sévérité, est celui qui fut rendu le 7 février 1755 dans l'affaire de Pierrefitte. Le nommé du Francey accusa Roi de Pierrefitte d'avoir voulu l'assassiner. Pour donner à son accusation l'effet terrible qu'il s'en promettoit, il suborna deux témoins qui déposèrent contre l'accusé, & qui persistèrent au récolement dans leur déposition. Heureusement pour Roi de Pierrefitte, qu'il parvint, à la confrontation, à toucher le plus jeune des témoins, & à lui faire faire l'aveu de la Subornation. Du Francey fut condamné à être rompu vif. Le témoin qui avoit soutenu le mensonge à la confrontation eut le même sort. Les juges regrettèrent de ne pouvoir sauver la vie à celui qui avoit découvert la machination & empêché que le sang de l'innocent ne fût répandu. Mais l'article 11 du titre 15 de l'ordonnance de 1670, qui porte, *que les témoins qui, depuis le récolement, rétracteront leur déposition ou les changeront dans des circonstances essentielles, seront punis comme faux témoins*, les réduisit à

la dure nécessité de ne faire qu'adoucir son supplice en le condamnant à être pendu.

Nous ferons, relativement à cet article de l'ordonnance, une réflexion qui mérite de fixer l'attention du chef de la justice. Il est bien clair que l'intention du législateur a été que des témoins qui auroient fait une fausse déposition, qui auroient persisté dans cette fausse déposition au récolement, & qui, par cette calomnie constante, auroient compromis d'abord la liberté, ensuite l'honneur & la vie d'un accusé, ne fussent pas impunis, par la raison qu'ils se seroient rétractés postérieurement.

Mais si, d'un côté, il est juste que leur mensonge obstiné soit châtié, n'est-il pas, de l'autre, à craindre qu'une fois qu'ils ont eu le malheur de persister dans leur mensonge au récolement, ils ne résistent ensuite au remord qu'ils pourroient avoir par une juste frayeur de perdre la vie s'ils se rétractoient? car enfin, s'ils disent alors la vérité, ils sont assurés de mourir. La fermeté & le courage dans le mensonge leur sont donc en quelque sorte devenus nécessaires, puisque leur conservation en dépend? Cette conséquence, dont le subornateur a eu grand soin de les pénétrer, pour les endurcir à la confrontation, & qui peut être si funeste à l'accusé, déterminera sans doute un jour le législateur à apporter quelques modifications à l'article que nous avons cité.

Comme on ne peut pas trop effrayer les subornateurs de témoins, nous allons encore mettre ici sous leurs yeux un exemple de sévérité plus récent. Le 6 août 1763, Pierre Heu ayant conçu le projet de faire périr le nommé Flahaut, l'accusa d'avoir commis nuitamment plusieurs assassinats sur le grand chemin. Il parvint à engager Claude Carbonnier à seconder son accusation; heureusement la fausseté en ayant été découverte, Pierre Heu fut condamné à être rompu vif; Claude Carbonnier, qui n'avoit pas déposé d'une manière positive, fut seulement condamné à faire amende honorable, à assister à l'exécution du conspirateur, & à neuf ans de galères.

Plus la Subornation est par elle-même criminelle, moins elle doit se présumer aisément, & plus le juge auquel elle est dénoncée doit apporter de prudence & de sagacité dans l'examen de l'accusation. Il doit sur-tout se défier des apparences & sonder les motifs. Par exemple, un accusateur qui engage, qui presse des témoins à déposer dans l'affaire qui se suit à sa requête, ne doit pas être regardé comme un subornateur, quand même il auroit vu les témoins, qu'il auroit conféré avec eux, qu'il leur auroit même promis de l'argent ou des dédommagemens pour les déterminer à aller déposer, à n'omettre aucune des circonstances qui les auroient frappés & qu'il auroit rappelées à leur souvenir, si toutefois il n'avoit rien exigé de contraire à ce qu'ils auroient vu ou entendu, parce que son intention n'auroit point été de tromper la justice, mais au contraire de l'éclairer complétement sur des faits qu'il lui importoit de prouver. Tout le risque qu'il courroit, seroit celui de voir récuser ses témoins, si l'accusé découvroit qu'ils eussent reçu de l'argent avant de déposer, ou même depuis leur déposition, parce qu'ils deviendroient alors suspects & même reprochables. Voilà pourquoi il est plus prudent à une partie civile de ne faire qu'indiquer à la justice les témoins qu'elle croit en état d'appuyer les faits contenus dans sa plainte, de ne les point voir, de se confier aveuglément à leur mémoire & à leur véracité. Nous ne pouvons pas trop le répéter, on n'est réellement un subornateur, on ne doit être puni comme tel, que lorsqu'on incite quelqu'un à faire ou à dire un faux, dans le dessein de nuire à un autre.

Il y a des cas où le subornateur est moins criminel que le suborné; ce sont ceux où il est intéressé pour sa propre conservation à faire altérer un fait dont la connoissance lui seroit funeste. Le témoin qu'il a corrompu dans ce dessein, n'ayant pas un intérêt aussi naturel à tromper la justice, est plus coupable que lui lorsqu'il se rend parjure, puisque, *selon Julius Clarus*, falsum in supplem. n°. 258 & 262, *celui qui dépose faux pour sa défense, ou dans une cause où il a intérêt, devient excusable, & ne doit pas être puni de la peine ordinaire de faux.* Celui qui, par le même motif, engage un autre homme à déposer faux, mérite donc aussi de l'indulgence; mais il ne faut pas que ce soit dans une cause où il ne soit question que de conserver de l'argent; il faut qu'il ait un puissant intérêt à défendre, tel que sa vie, son honneur & l'existence de ses enfans. Alors ce grand & puissant motif excuse jusqu'à un certain point sa fraude aux yeux de la justice, & modère infiniment la peine qu'il a encourue.

De ce qu'un témoin a fait une fausse déposition, il ne seroit pas juste d'en conclure qu'il a été suborné par la partie civile; car il peut se faire que, par des motifs de haine, de vengeance ou d'intérêt personnel, il se soit déterminé à aggraver sa déposition, ou à la charger de faux.

Selon plusieurs criminalistes, les témoins subornés font preuve contre celui qui les a corrompus, s'ils déclarent que ce dernier les a subornés. *Papon*, liv. 22, tit. 13, observe avec raison, que deux témoins de cette espèce sont trop suspects pour devoir déterminer les juges à condamner, sur leur seule déclaration, celui qu'ils accusent de Subornation.

Boërius & Farinacius sont d'avis, que quoiqu'une partie ait suborné des témoins en sa faveur dans le cours du procès, elle n'est pas pour cela déchue du droit qu'elle pouvoit avoir, si d'ailleurs ce droit est fondé sur d'autres preuves. Cela est juste au fond; mais il nous semble qu'elle mériteroit bien de le perdre dans le cas où la Subornation seroit complétement démontrée; & si on ne l'en prive pas, c'est parce quelle doit être punie d'un autre manière.

(*Cet article est de* M. DE LA CROIX, *avocat au parlement.*)

SUBREPTICE, SUBREPTION. On appelle *Subreptice*, la concession qui est faite à quelqu'un sur un faux exposé; & *Subreption*, la fausseté de l'exposé en vertu duquel on obtient cette concession. *Subripere*, dit le Lexicon Calvini, *nostris usurpatur pro eo quod est per mendacem narrationem aliquid extorquere & quasi furari. Hinc Subreptio pro impetratione quæ fit à principe per falsam rei narrationem, & Subreptitia diplomata ac litteræ quæ ad falsam alicujus suggestionem concessæ sunt....., per Subreptionem aliquid impetrare dicitur, qui falsum petitioni inserit. L. ult. in fin. cod. si nupt. ex rescript.*

L'obreption est l'omission d'un point important dans l'exposé sur lequel a été faite une concession. Cependant on a vu au mot *obreptice*, que des auteurs nommoient au contraire *obreption*, le faux exposé; & *Subreption*, l'omission qu'on y commettoit. D'autres emploient indifféremment ces deux mots dans les deux sens, comme s'ils étoient synonymes.

Quoi qu'il en soit, pour qu'il y ait Subreption dans une concession, il ne suffit pas qu'il y ait des faits faux, mais il faut que ces faits aient pu déterminer la concession. Ainsi, quand bien même on exprimeroit dans une résignation, que le résignant avoit une possession paisible, un tel exposé ne formeroit pas une Subreption, en supposant qu'il se trouvât faux, puisqu'il n'y a de nécessité d'exprimer la possession paisible ou annale qu'aux dévolutaires, comme le remarque Dumoulin sur la règle de *annali possessione*. C'est ce que disoit M. l'avocat-général de Maupeou, lors de l'arrêt du 16 juillet 1677, qui est rapporté au journal du palais. « Il faut » retrancher, dit-il, le moyen d'obreption qu'on » tire de l'exposé qui a été fait dans la supplique, » que Gabriel Ciron étoit paisible possesseur du bé» néfice; car il n'y a de Subreption que lorsqu'on » a exposé un fait qui a été le motif de la grâce » accordée par le pape, ou lorsqu'on a dissimulé ou » omis un fait qui auroit empêché la grâce, ou » l'auroit rendue plus difficile à obtenir. C'est le » sentiment des canonistes sur le chapitre *ad au» res*, & sur le chapitre *super litteris*, aux dé» crétales ».

Il y a de faux énoncés que l'usage a, pour ainsi dire, autorisés dans l'impétration des bénéfices, pour éviter les taxes trop onéreuses de la chancellerie romaine. Ainsi la règle de chancellerie de *vero valore exprimendo*, n'a lieu que dans les pays d'obédience; par-tout ailleurs, pour éviter le payement de l'annate à l'égard des bénéfices qui ne sont pas consistoriaux & à la nomination du roi, on affirme qu'ils ne sont pas d'un revenu au-delà de 24 ducats, *cujus fructus & redditus anni non excedunt 24 ducatos anni de camerâ, secundùm communem affirmationem.*

L'auteur des définitions canoniques, page 338, enseigne qu'il faut exprimer, à peine d'obreption & de Subreption, la nature & la qualité du bénéfice dont on demande des provisions au pape, s'il est séculier ou régulier, conventuel, simple, sacerdotal, ou à charge d'ames, & le diocèse où il est situé. Il faut de même exprimer le genre de la vacance & la nature de la grâce qu'on demande au pape. Ainsi, quand un séculier demande un bénéfice régulier, il doit exprimer s'il vaque en règle ou en commende, libre ou décrétée, solite ou insolite. Si l'on altéroit la vérité sur un de ces points, les provisions pourroient être déclarées nulles à titre de Subreption. *Nam Subreptio reddit provisionem nullam*, dit Louet, *de infirmis*, n°. 159.

Néanmoins lorsque l'erreur dans les provisions ou dans la supplique rend le bénéfice plus difficile à obtenir, par exemple, si l'on y a dit qu'un bénéfice simple est à charge d'ames, il n'y auroit point de Subreption, suivant ce qu'on a dit ci-dessus, parce que le pape auroit plutôt accordé un bénéfice simple qu'une cure. C'est la décision de la Rote, que Rebuffe a adoptée dans sa *praxis beneficiorum.*

Le même auteur enseigne avec raison, que la Subreption ne vicie pas moins les rescrits de grâce, quoiqu'elle ait été commise par erreur, & qu'elle roule sur des faits étrangers à l'impétrant. Il en donne une fort bonne raison; c'est qu'on ne doit pas considérer uniquement les fautes commises par l'impétrant, mais bien aussi les intentions du concédant: mais l'erreur de fait n'est pas proprement alors une Subreption.

La possession triennale ne servant qu'à ceux qui ont un titre coloré, on ne peut pas l'invoquer quand il y a fausse expression dans la collation d'un bénéfice. C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la notre-dame de septembre 1613, rapporté par *Montholon*, arrêt 122. On doit faire la même distinction pour la Subreption que pour l'obreption, entre les lettres d'abolition ou les lettres de rémission obtenues en grande chancellerie, & les lettres de rémission obtenues dans les chancelleries près des cours.

Voyez les articles BREF, BULLE, DISPENSES, FULMINATION, GRACE, LETTRES DE CHANCELLERIES, PROVISION, RÉMISSION, RESCRIT.

(*Article de M. GARRAN DE COULON, avocat au parlement.*)

SUBROGATION. C'est l'action de mettre une chose à la place d'une autre, ou une personne à la place d'une autre.

On voit par là que cet article doit être divisé en deux parties. Nous parlerons d'abord de la Subrogation des choses, & ensuite de celle des personnes.

SUBROGATION D'UNE CHOSE. « La Subrogation » de chose, dit Renusson, est quand une chose est » subrogée à une autre, qu'elle prend sa place, & » qu'elle est réputée avoir une même qualité que » l'autre ».

Cette définition annonce clairement que la Subrogation de chose ne consiste que dans une fiction; car on peut bien feindre qu'une chose est la même

qu'une autre, mais on ne peut jamais réaliſer cette identité.

Les fictions légales ſont de droit étroit; elles ne peuvent être établies que par la loi ou par des conventions que la loi autoriſe, & ce principe s'applique dans toute ſon étendue à la Subrogation.

Il n'eſt rien de ſi rebattu parmi les praticiens, que la maxime *Subrogatum ſapit naturam ſubrogati.* Toute choſe ſubrogée à une autre, diſent-ils à chaque inſtant, en a la nature & en repréſente toutes les qualités. Mais quels ſont les cas où cette Subrogation eſt opérée par la loi, quels ſont ceux où la loi permet aux particuliers de la ſtipuler? C'eſt une matière que peu de perſonnes ſe mettent en peine d'approfondir; tâchons de l'examiner avec toute l'attention qu'elle mérite. Peut-être la préſenterons-nous ſous une face qui paroîtra nouvelle à certains égards; mais au moins on ne nous accuſera pas de chercher à renverſer des points de coutume ou de juriſprudence ſolidement établis. Nous les reſpecterons au contraire à chaque pas que nous les trouverons oppoſés aux principes, & nous ne rappellerons ces principes que pour les maintenir dans les pays où ils n'ont pas encore reçu d'atteinte marquée.

On diſtingue communément deux ſortes de titres à l'égard deſquels il peut être queſtion de ſavoir ſi les choſes ſur leſquelles ils portent ſont ſubrogées à d'autres. Les uns ſont univerſels, les autres particuliers.

SECTION PREMIÈRE.

De la Subrogation dans les titres univerſels.

« Quand il s'agit d'univerſalité de biens & de » droits univerſels, dit Renuſſon, la Subrogation » ſe fait *indiſtinctement*, & elle a toujours lieu *de* » *plein droit;* elle eſt naturelle & conforme au droit » commun ».

Le Brun dit la même choſe; & ces deux auteurs ne ſont en cela que les échos de Bartole ſur la loi 70, §. 3, D. *de legatis* 2°., & de Jean Faber ſur les inſtitutes, titre *de actionibus*, §. *ſi fuerat.*

Une foule d'autres juriſconſultes ſouſcrivent à cette doctrine. La Subrogation, diſent-ils unanimement, a lieu de plein droit dans les actions univerſelles, *in judiciis univerſalibus*, telles que la pétition d'hérédité & la demande de fidéicommis, *in petitione hæreditatis & fideicommiſſis.*

Cependant, examinée de près & rapprochée du flambeau des lois, cette doctrine paroît évidemment fauſſe à bien des égards.

Et d'abord comment la Subrogation auroit-elle lieu *indiſtinctement & de plein droit* dans une hérédité, tandis qu'il y a dans le digeſte, ſous le titre même *de petitione hæreditatis*, un texte qui la proſcrit de la manière la moins équivoque? C'eſt le §. 1 de la loi 25. En voici les termes, nous ne faiſons que le traduire: « Si le poſſeſſeur d'une hé» rédité appartenante à autrui a vendu une choſe » qui en faiſoit partie, & que du prix de cette vente » il ait racheté une autre choſe; le prix ſeul fera » objet dans la pétition d'hérédité, & la choſe ra» chetée n'y tombera nullement, parce qu'elle eſt » paſſée dans le patrimoine du poſſeſſeur ». On ne peut rien, comme on le voit, de plus clair que ce texte.

A l'égard du fidéicommis, la loi 70, §. 3, & les deux ſuivantes, ſemblent, au premier coup d'œil, décider que la Subrogation y a lieu de plein droit, & elles forment en effet toute la baſe de l'opinion des auteurs cités. Mais il eſt aiſé de voir qu'ils en tirent de fauſſes conſéquences.

Pour qu'on ne nous accuſe pas d'en altérer l'eſpèce, empruntons, pour la retracer, les propres termes de Renuſſon. « Cette loi parle d'un héritier » inſtitué qui avoit été chargé de reſtituer après » ſon décès l'hérédité (ou plutôt ce qui reſteroit » alors de l'hérédité, *quidquid ex hæreditate* » *ſupererit*). Cet héritier étant entré en poſſeſſion » des biens de l'hérédité, vend dans la ſuite des » héritages de l'hérédité, & en emploie le prix » dans l'acquiſition de quelques autres héritages, » ou acquitte ſes dettes particulières du prix des » héritages vendus. On demanda s'il y avoit Su» brogation, & ſi les héritages que l'héritier inſti» tué, chargé de reſtitution, avoit acquis du prix » des biens de l'hérédité qu'il avoit vendus, étoient » ſubrogés aux héritages vendus, & ſi le fidéi» commiſſaire avoit droit de demander les héritages » acquis, & de les vendiquer comme ſubrogés aux » héritages vendus, & comme biens de l'hérédité » que l'héritier inſtitué avoit été chargé de reſti» tuer. Comme auſſi, ſuppoſé que l'héritier inſtitué » eût acquitté ſes dettes du prix des héritages de » l'hérédité par lui vendus, ſi le fidéicommiſſaire » pourroit lui demander la reſtitution du prix qu'il » auroit conſommé ou employé à l'acquit de ſes » dettes particulières. Le juriſconſulte répond qu'il » eſt bien fondé, en l'un & l'autre cas, d'en faire la » demande ».

Si l'on examine bien l'eſpèce de ces lois, on s'appercevra aiſément que la queſtion de ſavoir s'il y a Subrogation des choſes rachetées aux choſes vendues, n'eſt pas ce qui les occupe principalement. Leur objet eſt de fixer la compréhenſion d'un fidéicommis que le teſtateur n'a fait tomber que ſur ce que ſon héritier inſtitué n'auroit pas aliéné au moment de ſa mort. Elles demandent ſi, par rapport à ce fidéicommis, c'eſt aliéner, que de vendre un bien dont on remploie le prix, ſoit à acquérir un autre bien, ſoit à acquitter des dettes dont on eſt chargé perſonnellement, & elles décident qu'il n'y a point en cela d'aliénation proprement dite, parce qu'en effet l'héritier inſtitué retient dans ſon patrimoine l'équivalent de ce dont il s'exproprie. C'eſt la raiſon qu'elles en rendent elle-mêmes, *non enim abſumitur quod in corpore patremonii retinetur.*

Ainſi tout ce qui réſulte de ces lois, c'eſt que,

dans les cas dont elles parlent, l'héritier institué est considéré comme aussi riche que s'il n'avoit pas aliéné, & qu'en conséquence il est tenu de faire raison au fidéicommissaire de la valeur des choses qu'il a vendues. C'est donc abuser de ces textes, que de supposer qu'ils établissent une véritable Subrogation dans les fidéicommis universels.

Notre sentiment est confirmé par un arrêt du parlement de Flandres du 8 août 1729, rendu au rapport de M. de Forest. Il s'agissoit de savoir si les acquisitions faites par la demoiselle Marie Hériguer, de deniers provenans de biens fidéicommissés qu'elle avoit aliénés & qui étoient, comme tels, sujets à remploi, n'étoient pas subrogées de plein droit aux biens aliénés, ou si, faute d'une mention expresse qu'elles étoient faites par remplacement, elles devoient être considérées comme libres dans la personne de la demoiselle Hériguer, & soumises à ses dettes. Voici les termes de cet arrêt.

« La cour...., déclare que tous les biens immeubles, rentes & héritages de Gaspar Hériguer, » venus & échus à Marie Hériguer, sa fille, tant » par son contrat de mariage que par le testament » de sondit père, du dernier novembre 1625, » dans les ville & gouvernance de Douai, ont été » sujets au fidéicommis porté par ledit testament, » sauf sa légitime; déboute en conséquence les » demandeurs des conclusions par eux prises contre » les défendeurs en qualité d'héritiers purs & » simples de ladite Marie Hériguer, en désistement desdits biens; déclare la légitime de » Marie Hériguer soumise à ce qui reste dû aux » demandeurs de l'obligation de trente-huit mille » livres de gros, du 2 juillet 1641, de même » que le tiers qui a appartenu à ladite Hériguer » dans la ferme de Lamotte à Mande, *& les » autres biens qu'elle peut avoir acquis de sa » part des deniers sujets à remploi, sans faire » mention dans les titres d'acquisitions & d'œu» vres de loi, que les acquisitions avoient été » faites pour suivre la condition des hérita» ges du testateur, conformément audit testa» ment, &c,* »

SECTION II.

De la Subrogation dans les titres particuliers.

Les titres particuliers d'où peut naître la difficulté de savoir si les choses qu'ils ont pour objet sont ou peuvent être réciproquement subrogées les unes aux autres, sont la vente, l'échange, le partage & le bail à rente.

§. I. *De la Subrogation dans la vente.*

Sur la question de savoir si la Subrogation a lieu dans la vente, ou non, il faut distinguer si celui qui vend ou acquiert, a la capacité de disposer, ou s'il ne l'a pas.

PREMIER CAS. *Vente ou acquisition faite par un propriétaire capable de disposer.*

Lorsque celui qui vend ou achète a toutes qualités requises pour disposer & aliéner, il n'y a Subrogation ni du prix, ni de la chose achetée avec ce prix, à la chose vendue.

Cette proposition en renferme, comme l'on voit, deux très-distinctes; developpons-les l'une après l'autre.

1°. *Point de Subrogation du prix à la chose vendue.*

Cette assertion est justifiée par plusieurs textes du droit romain, & entre autres par la loi 48, §. dernier, D. *de furtis*, suivant laquelle l'argent provenant de la vente d'une chose volée, n'est point regardé comme furtif.

Le Brun, des successions, livre 2, chapitre 1, section 1, n. 63, nous en fournit deux autres exemples.

« Si je vends mon fief, dit-il, quoique le prix » en soit dû après ma mort, mon aîné n'y aura » aucun droit d'aînesse; ce qui a lieu au cas même » qu'il y ait terme donné pour le payement du » prix, qui ne seroit pas encore échu, lequel » n'empêcheroit pas que l'action pour le payement » du prix ne fût une pure action mobilière, » comme il a été jugé par arrêt du 8 ou 18 jan» vier 1668, au rapport de M. Petaut, à la » troisième chambre des enquêtes, entre Marie » Brochard & Claude Hermant ». Cet arrêt avoit été précédé d'un autre du 8 janvier 1611, rapporté dans les arrêtés de la cinquième, par lequel il avoit été jugé « qu'une somme due » à cause d'un propre vendu, quoiqu'elle ne fût » payable qu'à un terme qui n'étoit pas encore » échu, devoit être délivrée à l'héritier mobi» lier ». C'est ce qu'a encore décidé un arrêt du 29 juillet 1738, rapporté par Denisart au mot *Propre*.

Il n'y a pas non plus de Subrogation, poursuit le Brun, lorsque, « par le contrat de vente, l'acheteur » a constitué une rente pour le prix du propre » vendu; car cette rente est acquêt dans la succes» sion du vendeur; & il y en a arrêt du 24 mars » 1592, entre mademoiselle Marie de Travers & » Me Denis de Beauclerc ».

Bardet, tome 2, livre 6, chapitre 31, en rapporte un semblable du premier décembre 1637. Denisart, à l'endroit cité, nous en fournit un autre du 16 décembre 1738.

On a prétendu que la coutume d'Anjou étoit contraire à cette jurisprudence; mais c'étoit sans fondement. Par arret du 20 février 1660, rap-

porté au journal des audiences & dans le tome 2 de Soefve, centurie 2, chapitre 12, il y a été jugé, « en infirmant la sentence des premiers » juges, que les deniers procédans de la vente » d'un propre, étant encore dus par l'acquéreur » lors du décès de celui qui avoit vendu ledit » propre, devoient appartenir, comme meubles, » à l'héritier des meubles & acquets, & non à » l'héritier des propres ». On opposoit l'article 296 de la coutume, suivant lequel les deniers de la vente d'un propre de communauté, qui sont encore dus à la dissolution du mariage, appartiennent à celui des conjoints du chef duquel le bien vendu étoit propre. Mais c'étoit tirer une mauvaise conséquence de cet article, & M. l'avocat général Talon l'a très-bien fait sentir dans ses conclusions. « Il faut observer, a-t-il dit, que cet » article parle expressément du prix des héritages » vendus par l'un des conjoints pendant leur com- » munauté, qui est un cas particulier dans lequel » cette disposition doit être renfermée, à l'effet » que ce prix n'entre dans la communauté; & » pour montrer que telle a été l'intention de la » coutume d'Anjou dans cet article, c'est qu'il est » rédigé sous le titre de la communauté de biens » d'entre mari & femme, & qu'il se sert de ces » termes, *sera censé & reputé*, qui sont des » termes de fiction, lesquels ne peuvent avoir » lieu hors du cas particulier. Aussi, dans la cou- » tume de Paris, quoiqu'il n'y en ait point de dis- » position expresse, la même chose est observée à » l'égard du prix des héritages vendus par les » conjoints, & dont les deniers sont dus par l'ac- » quéreur au temps de leur décès, conformément » à la note de Dumoulin sur cet article 296 de la » coutume d'Anjou, *idem generaliter observandum Parisiis puto*. Et néanmoins hors de ce » cas particulier & de celui dans lequel il s'agit » des deniers dus aux mineurs, il est certain que » ces actions ont toujours été jugées mobilières, » & comme telles adjugées aux héritiers ou » donataires des meubles dans la coutume de » Paris ».

Enfin, cette jurisprudence est formellement consacrée par l'article 12 du titre 4 de la coutume d'Epinal, conçu en ces termes : « Les deniers » dus pour vente d'immeubles, soit d'acquêt ou » d'ancien, sont réputés meubles, & appartien- » nent à celui ou ceux qui ont droit de succéder » les meubles ».

Mais n'y a-t-il pas une espèce de Subrogation dans le cas d'une vente qui est résolue par un réméré exercé après la mort de l'acheteur; c'est-à-dire, les deniers qui proviennent du rachat fait en vertu de la faculté que le vendeur s'étoit réservée, ne tiennent-ils pas, relativement aux héritiers de l'acheteur, la même nature que la chose même dont on les exproprie?

Cette question a partagé les sentimens des plus grands jurisconsultes. Dumoulin, sur l'ancienne coutume de Paris, titre 1, §. 1, soutient l'affirmative, & il a pour partisans Renusson, *traité des propres*, section 10; le Brun, à l'endroit cité, n. 55, &c. Cette opinion a même été adoptée par un arrêt du 18 août 1717, infirmatif d'une sentence du bailliage d'Amiens, au rapport de M. de Boistel. Par cet arrêt (dit Brunel, *observations sur le droit coutumier*, chap. 6, n. 10), « il a été ordonné que les deniers du rembour- » sement de rachat d'un fief, en vertu de la faculté » de réméré, appartiendroient à l'aîné des héritiers » de chaque acquéreur: & cela suivant les raisons » qu'on soutenoit au procès, qu'il étoit de règle » que les successions doivent se partager dans l'état » où elles se trouvent; qu'un acquéreur, quoiqu'à » faculté de rachat, étant véritable propriétaire, » tant & si long-temps qu'icelui rachat n'est point » exécuté, il est bien naturel que, venant à dé- » céder pendant cet intervalle, le fief acquis qui » se trouve dans sa succession, soit partagé comme » fief entre ses héritiers ».

L'opinion contraire est soutenue par Tiraqueau, *de jure primogenituræ*, question 82; & l'on prétend qu'elle a été adoptée par quatre arrêts; l'un du mois de mars 1584, inséré dans le recueil de Louet, lettre D, §. 30; l'autre du 15 juillet 1589, retracé au même endroit; le troisième, rapporté sans date par le Prêtre en ses *arrêts célèbres*; le quatrieme, du 2 août 1698, cité par Bouilenois sur Rodembourg, tome 1, page 350.

Cette seconde opinion paroît, au premier abord, plus exacte que la première. Il est bien vrai (peut-on dire) que dans la thèse générale, les successions se partagent dans l'état où elles se trouvent; c'est une règle que deux lois très-positives ne permettent pas de révoquer en doute. *Si de patrimonio quæritur, ea sola substantia spectatur quam pater, cùm moriretur, habuit* (l. 79, D. *ad legem Falcidiam*) *jus hæredis eo vel maximè tempore rescipiendum quo acquirit hæreditatem* (l. 48, D. *de hæredibus instituendis*). Mais ces maximes n'ont lieu que dans le cas où les droits du défunt étoient fixes & incommutables au moment de sa mort; car dans tout ce qui est en suspens & sujet à changer, on attend que l'évènement décide (l. 43, D. *ad legem Falcidiam*); &, comme dit d'Argentré, article 229, glose 6, n. 4, lettre F, *si patrimonii cujusquam diminutio facta est, post mortem patrisfamilias ex causâ habente originem in vitâ testatoris non censetur in bonis ejus fuisse mortis tempore quod sic avulsum est*. Delà il suit que, dans notre espèce, on doit regarder le bien racheté comme n'ayant jamais appartenu au défunt, & que par conséquent on ne peut attribuer aux deniers qui le remplacent, une autre nature que celle qu'ils ont par eux-mêmes. On peut ajouter, que le remboursement fait par le vendeur qui rentre dans sa propriété, n'est pas autre chose que le payement d'une dette

ſubordonnée, il eſt vrai, à la condition du rachat, mais qui n'en a pas moins appartenu au défunt ſous cette condition, & doit, par cette raiſon, ſuivre la loi du partage égal des dettes actives entre tous les héritiers.

Ces raiſons ne ſont cependant pas ſans réponſe. D'abord il ne faut pas conſidérer la faculté de rachat comme une condition qui tienne en ſuſpens l'effet de la vente. Elle peut bien réſoudre l'aliénation *ex poſt facto*, mais elle n'empeche pas, avant ſon exercice, que l'acheteur ne ſoit conſidéré comme un vrai propriétaire, & la réſolution qu'elle opère n'a jamais d'effet rétroactif, ſoit entre les parties contractantes, ſoit au préjudice des tiers (1). Dès-lors, pourquoi ne régleroit-on pas le partage des biens vendus de cette manière, ſuivant l'état où ils ſe trouvent au moment de l'ouverture de la ſucceſſion? S'il pouvoit reſter là-deſſus quelques doutes, un exemple bien analogue à notre eſpèce les diſſiperoit : « Il eſt certain, » dit Renuſſon, & cela ſe pratique ainſi tous les » jours, que ſi une rente conſtituée ſe trouve dans » une ſucceſſion, & que le rachat s'en faſſe après » la ſucceſſion échue, les deniers du rachat appar- » tiendront à celui auquel la rente auroit appartenu ; » ſi la rente étoit propre, les deniers du rachat » appartiennent à l'héritier des propres : on regarde » le temps que la ſucceſſion étoit échue & que le » droit étoit acquis ».

En ſecond lieu, il eſt vrai que l'obligation du vendeur de rembourſer le prix de l'achat en exerçant ſa faculté de réméré, forme une véritable créance pour les héritiers de l'acheteur : mais peut-on dire que cette créance ait jamais appartenu à celui-ci, ſe ſoit trouvée dans ſa ſucceſſion, & doive par-là ſe partager comme une choſe qui eût été purement mobilière lors de ſon décès? Non ſans doute ; il dépendoit de la volonté du vendeur de donner l'être à cette créance, ou de la laiſſer pour toujours dans le néant : ſans le rachat qu'il a exercé, jamais elle n'eût exiſté. On ne peut donc la regarder comme quelque choſe de réel, que depuis l'exercice fait par le vendeur de ſa faculté de rachat, &, par une conſéquence néceſſaire, il n'eſt pas poſſible d'y appliquer la règle qui ordonne le partage égal des dettes actives de chaque ſucceſſion entre tous les héritiers appelés par la loi ou par la volonté du défunt.

Les quatre arrêts qu'on oppoſe à cette déciſion ne ſont pas de fort grand poids. M. Louet fait entendre que dans l'eſpèce du premier il s'agiſſoit moins d'une vente à faculté de rachat, que d'un contrat pignotatif ; c'eſt-à-dire, d'un acte qui ne transfère aucune propriété à celui en faveur duquel il eſt paſſé. Le ſecond eſt rapporté par M. le Prêtre, centurie 1, chapitre 37, comme ayant jugé tout le contraire de ce que lui prête M. Louet. Le troiſième eſt retracé ſans date & ſans circonſtances, & ne mérite par conſéquent aucune conſidération. Le quatrième enfin n'a été rendu qu'après partage : &, ce qui prouve qu'aucun de ces arrêts ne fait juriſprudence, c'eſt que celui de 1717, lors duquel on les citoit tous, a proſcrit nettement l'opinion dont ils formoient la baſe.

Au reſte, on ſent bien qu'il ne s'agit pas ici d'une Subrogation proprement dite. Si les deniers provenans du réméré d'un bien qui étoit devenu propre dans la perſonne de l'héritier de l'acheteur, ne paſſent point, par le rachat, à l'héritier des meubles ; ce n'eſt pas qu'ils ſoient, ni qu'ils puiſſent être conſidérés comme ſubrogés au propre dont ils ſont le prix, mais c'eſt parce que l'héritier aux propres étant une fois ſaiſi du droit réel & foncier, du vrai domaine, de la propriété abſolue de l'héritage, il ſeroit tout-à-fait étrange que les deniers fournis pour le retirer ne lui appartinſſent pas. Ils ne ſont point pour cela ſubrogés à la choſe, mais ils proviennent de l'uſage que le propriétaire fait de la choſe même, & ç'en eſt aſſez pour les lui aſſurer ſans retour.

2°. *Point de Subrogation de la choſe achetée, à celle dont le prix a ſervi pour l'acquérir.*

Parmi toutes les qualités, à l'égard deſquelles on peut demander s'il y a Subrogation de la choſe rachetée à la choſe vendue précédemment, choiſiſſons celle de propre, comme la plus féconde en conteſtations ſur cette matière.

Nous diſons donc que ſi un particulier vend un propre, non-ſeulement le prix qu'il en retirera ne ſera point propre de Subrogation dans ſa perſonne, mais quand même il le remploîroit en achat d'autres héritages, ces biens n'en ſuivroient pas moins dans ſa ſucceſſion la loi preſcrite pour les ſimples acquêts.

Sur quoi en effet fonderoit-on en ce cas une Subrogation? Seroit-ce ſur la loi? Non certainement : la loi eſt muette en cette partie, & ſon ſilence ne peut être regardé que comme excluſif de toute fiction qui tendroit à déranger l'ordre naturel des ſucceſſions.

Peut-être même ne parlons-nous pas exactement, en diſant que la loi eſt muette ſur notre queſtion. Un des textes cités plus haut, §. 1, ſemble la décider implicitement, lorſqu'il déclare que la choſe acquiſe des deniers provenans de la vente d'un effet héréditaire, ne fait point partie de l'hérédité, mais appartient à celui qui a fait l'acquiſition.

Prétendroit-on fonder la Subrogation ſur la volonté de l'homme? Mais d'abord peut-on ſuppoſer que cette volonté exiſte, quand on n'en apperçoit aucun ſigne extérieur? En ſecond lieu, quand cette volonté ſe manifeſteroit clairement, pourroit-elle ſubroger la choſe achetée, à celle dont le prix en a procuré l'acquiſition? Examinons ſéparément chacune de ces queſtions.

La

(1) Zoezius, ad dig. *de lege commiſſoriâ.*

La loi 23, D. *de adimendis legatis*, décide que le fonds acheté par un testateur, des deniers qu'il avoit légués, appartient au légataire; mais on ne peut pas dire pour cela que le fonds acquis des deniers provenans de la vente d'un propre, doit appartenir à l'héritier des propres; & quoique du premier abord on puisse croire qu'il y a une parfaite analogie entre ces deux espèces, l'examen des motifs sur lesquels est fondée la première, nous fait clairement voir que sa décision ne peut s'appliquer à la nôtre. Pourquoi, en effet, la Subrogation a-t-elle lieu dans le cas de la loi citée? Parce que c'étoit la seule volonté du testateur qui avoit donné l'être au legs; & comme le changement de volonté ne se présume point, suivant la loi 22, D. *de probationibus*, elle est censée avoir continué après l'emploi des deniers légués; au lieu qu'ici ce n'est point la volonté de l'acquéreur qui avoit imprimé la qualité de propre à l'héritage qu'il avoit aliéné; c'est la loi seule. On ne peut pas dire qu'il ait été un temps où l'acquéreur ait voulu que cet héritage passât à ses héritiers de la ligne dont il venoit, plutôt qu'à ses autres parens qui peuvent lui être plus proches; & si l'on ne peut pas présumer que cette volonté ait jamais existé, on ne sauroit supposer qu'elle ait continué dans le temps de l'aliénation & du remploi. Sait-on même si, en aliénant un héritage qui lui étoit propre pour en acquérir un autre, il n'a pas voulu changer l'ordre de succession établi par la loi? Il est du moins aussi probable qu'il a voulu le changer, que le laisser tel qu'il étoit: l'héritier des propres ne peut pas se prévaloir d'une présomption plus forte que l'héritier des acquêts: or, dans cette position, en faveur de qui la balance doit-elle pencher? c'est bien sûrement en faveur de ce dernier. Le parent le plus proche est appelé par la loi à la succession de tous les biens qu'elle répute acquêts, & certainement elle met, comme on vient de le voir, au nombre de ces biens, l'héritage acquis des deniers provenans de l'aliénation d'un immeuble.

Or il est de principe que, pour exclure un héritier appelé par la loi, il faut un titre; c'est-à-dire, une disposition de l'homme aussi claire que la loi même. Ici l'héritier des propres ne peut invoquer qu'une présomption qui milite autant contre que pour lui, & qui, par conséquent, est incapable de faire cesser la disposition de la loi. C'est donc à l'héritier des acquêts que la préférence doit être accordée.

Coquille (1) est le seul auteur de nom qui ait critiqué ce sentiment; mais son opinion, fondée sur la confusion qu'il faisoit des propres de communauté avec les propres de succession, a été rejetée universellement.

Mais, & c'est la seconde question que nous avons à résoudre, puis-je donner à un bien que j'achète la qualité de propre, en déclarant dans le contrat que telle est ma volonté, & que je ne fais que remployer le prix de la vente précédemment faite d'un propre?

Il y a dans la Flandre Flamande plusieurs coutumes qui décident pour l'affirmative. Celle du Franc-de-Bruges, *livre de partage*, article 32, porte, « que si, dans l'achat de nouveaux conquêts, il est » déclaré que le bien servira de remploi, il aura » lieu jusqu'à concurrence du prix pour lequel le » premier bien a été vendu ».

On lit dans le chapitre 187 de la coutume de la châtellenie d'Ypres: « Arrive-t-il qu'une » personne vendît son héritage avec la déclara- » ration expresse qu'il veut en remployer le » prix en autre héritage, & que, suivant ce, il » achète quelques autres héritages; en ce cas, on » partagera l'héritage nouvellement acquis comme » patrimoine ».

L'article 5 du titre 8 de la coutume de Bailleul, dit: « Pour biens qui ont fait souche, sont réputés, » entre autres, ceux acquis par remploi de deniers, » procédans de la vente de pareils biens ».

Même disposition dans l'article 302 de la coutume de Cassel: « Le remploi sortira la nature de la » rente ou de l'héritage vendu, & tiendra le même » côté & ligne ».

On trouve la même chose dans les coutumes de Teuremonde, de Poperingue, d'Audenarde, de Furnes; & c'est le droit commun de toute la Flandre Flamande. M. Desjaunaux en rapporte un arrêt du 12 janvier 1695, rendu pour Berghes-Saint-Winock; M. Pollet, partie 3, §. 116, en fait aussi mention.

Si de la Flandre Flamande nous passons dans les autres coutumes, nous en trouvons six qui, aux yeux de Renusson, chapitre 1, section 10, adoptent clairement la même jurisprudence: ce sont Bourbonnois, article 239; Nivernois, chapitre 23, article 31; Sens, articles 277 & 286; Bar, article 83; Blois, article 164, & Melun, article 225. Mais Renusson a-t-il bien saisi le vrai sens & l'esprit de toutes ces coutumes? Ce qui nous en fait douter, c'est que de tous les textes qu'on vient d'indiquer, il n'en est pas un seul qui ne soit placé sous un titre uniquement relatif aux intérêts des conjoints, & que tous ne parlent que des propres de communauté vendus pendant le mariage.

Du reste, Renusson soutient fortement qu'en général, & indépendamment de toute disposition coutumière, la déclaration de remploi doit subroger le bien acheté au bien vendu dans la qualité de propre. C'est aussi le sentiment de Tiraqueau, dans son traité du retrait lignager, §. 32, n°. 23.

L'opinion contraire ne manque point de partisans. Loyseau, traité des offices, liv. 2, chap. 7, n°. 54, va même jusqu'à dire que « si un office héréditaire, » ou une rente constituée, ou un domaine aliéné, » propres, sont rachetés au propriétaire, il ne peut » pas faire en sorte que les héritages qu'il achetera

(1) Sur Nivernois, tit. *des droits appartenans à gens mariés*, art. 31.

» des deniers de ces rachats, soient remplacés en » son propre, pour être déférés à son héritier des » propres, à l'exclusion de celui des acquêts ».

Si, suivant cet auteur, un homme qui souffre malgré lui l'extinction de ses propres, n'en peut pas faire le remploi pour les conserver aux héritiers de la ligne à laquelle il en étoit redevable, à combien plus forte raison doit-on refuser cette faculté à un homme qui aliène volontairement ?

On cite trois arrêts pour cette opinion, mais ils ne sont pas tous dans l'espèce. Le premier est celui du 23 janvier 1625 ; plusieurs arrêtistes le rapportent, comme ayant jugé qu'une rente acquise par un particulier, avec déclaration expresse qu'elle lui tiendroit lieu de remploi d'un héritage propre qu'il avoit vendu, ne laissoit pas d'appartenir en succession à l'héritier des acquêts, privativement à celui des propres. Mais, si l'on en croit Dufresne (journal des audiences, livre 1, chapitre 37), le motif de cette décision a été le défaut de stipulation de remploi. Bardet, liv. 2, chap. 29, dit au contraire que, « par le contrat de constitution, il étoit » expressément dit & stipulé que la rente étoit faite » & créée des deniers provenus de la vente de ses » propres, voulant l'acquéreur qu'elle sortît pareille » nature ». Brodeau, sur l'art. 225 de la coutume de Melun, s'explique tout autrement : « Suivant la décision de cet article, dit-il, il a été jugé en » cette coutume, par arrêt du 23 janvier 1625, » que nonobstant que le remploi eût été stipulé par » le contrat de mariage, ce néanmoins le mari, en » vendant ses propres, n'ayant point fait de déclaration, quoique huit ans après, en constituant » une rente, il eût déclaré que c'étoit des deniers » procédans de l'aliénation de ses propres, & vouloit que ladite rente sur lui sortît pareille nature » de propre, n'ayant point dit *& aux siens de son* » *côté & ligne*, cette rente appartenoit aux héritiers des acquêts, & non à ceux des propres ».

Le second arrêt, qui est du 14 juin 1633, n'est pas plus décisif sur notre question que le précédent. Bardet, tome 2, livre 2, chapitre 41, en détaille l'espèce fort au long, & l'on y voit très-clairement qu'il ne pouvoit y avoir de Subrogation, même dans le système que l'on combat ici, puisque la déclaration de remploi n'avoit été faite que par un testament postérieur à l'achat.

Le troisième arrêt est du 16 avril 1671. C'est le seul qui juge la question *in terminis*. Voici de quelle manière le fait en est rapporté au journal du palais : « Nicolas Bailly, bourgeois de Paris, dé- » cédé sans enfans & *intestat*, laisse sa succession » à partager entre ses héritiers collatéraux paternels & maternels. Parmi ses biens se trouve une » rente de 2000 liv. en principal, & un office de la » valeur d'onze mille livres. Mais comme il avoit » acquis l'un & l'autre des deniers provenans de la » vente de ses propres maternels, avec déclaration » dans les contrats qu'il entendoit que ces biens acquis » tinssent lieu de propres à lui & aux siens de son » côté & ligne, cela donna lieu à une contestation » entre ces deux sortes d'héritiers. Les héritiers » maternels prétendirent que cette rente & cet » office leur appartenoient comme propres de leur » côté & ligne, & les héritiers paternels soutenoient » au contraire qu'étant de simples acquêts, ils y » avoient seuls droit, comme se trouvant les plus » proches parens du défunt. Le différend porté au » châtelet, sentence contradictoire intervint sur » appointement, le 12 juillet 1669, qui adjuge aux » héritiers paternels les biens dont il s'agit ». Appel ; & le procès distribué à la cinquième chambre des enquêtes ; arrêt qui met l'appellation au néant avec amende & dépens (1).

La raison sur laquelle est fondée cette décision paroîtra sans doute aussi lumineuse que décisive. Nous ne possédons nos biens que sous l'autorité de la loi ; les qualités qu'elle leur imprime ne dépendent que d'elle ; ce n'est point à nous qu'appartient le pouvoir de les changer. Or, un bien que nous achetons des deniers provenans de la vente d'un propre, est acquêt par sa nature & par la disposition de la loi ; il ne nous est donc pas possible de le rendre propre.

A cette raison générale s'en joint une autre qui n'est pas moins convaincante. La qualité de propre produit deux effets ; le premier, c'est qu'elle rend le bien auquel elle est attachée, indisponible au-delà d'une certaine proportion, comme dans la coutume de Paris, ou, en certains cas, comme dans celle de Hainaut. Le second est qu'elle le défère en succession à un héritier plutôt qu'à un autre. Or, il est impossible que ni l'un ni l'autre de ces effets résulte de la déclaration de remploi faite par un acquéreur dans le contrat d'achat.

1°. Quant à l'indisponibilité, il est de principe que personne ne peut s'imposer à soi-même une loi dont il ne puisse plus s'écarter dans la suite. *Nemo sibi legem dicere potest à quâ recedere non possit.*

---

(1) On citoit dans cette affaire un arrêt remarquable du 22 juin 1607. Voici dans quels termes il est rapporté par Brodeau, lett. S, §. 10. « Un pere vend un héritage » féodal à lui appartenant de son propre, & déclare, par » le contrat, qu'il vouloit & entendoit que les deniers » procédans de la vente dudit héritage, fussent partagés » féodalement entre ses enfans après sa mort, comme eût » été ledit héritage. Le père acquiert des deniers procé- » dans de ladite vente, une rente constituée sur l'hôtel- » de-ville de Paris. Après son décès, l'aîné soutient la » rente devoir être partagée noblement, tant à cause de » la Subrogation, qu'en conséquence de la disposition particulière du père ; les puînés, au contraire, que la qualite de noble, féodal ou roturier, est accidentelle ; qu'elle » est seulement donnée par la loi ou par la coutume : » donc la destination ou disposition d'un particulier n'a » pu faire qu'une chose, laquelle est roturière de sa nature, » se pût partager féodalement entre ses heritiers... La » cour, en confirmant la sentence du bailli de Chartres » du 10 novembre 1605, ordonna, conformément aux » conclusions de M. l'avocat général le Bret, que la rente » dont étoit question se partageroit également entre les » parties, nonobstant la disposition du père. »

C'est la décision expresse de la loi 22, D. *de legatis*. 3°. Ainsi, un testateur a beau renoncer dans son testament à la faculté de le révoquer, cette renonciation est illusoire & ne produit aucun effet : c'est ce que porte la même loi. Par la même raison, un homme ne peut s'ôter la faculté de disposer d'un bien disponible de sa nature. La loi 61, D. *de pactis*, le décide formellement. Pour qu'une pareille renonciation fût valable, il faudroit, suivant la loi dernière, C. *de pactis inter emptorem & venditorem*, qu'elle intéressât un tiers, & qu'il l'eût acceptée. Or, dans le cas de notre question, la déclaration de remploi & la renonciation qu'elle renferme à la disponibilité du bien, n'intéresse point le vendeur avec qui seul le contrat est passé ; elle ne peut donc opérer le moindre effet.

2°. Si une telle déclaration ne peut rendre le bien indisponible, elle peut encore moins l'affecter aux héritiers d'une ligne exclusivement à ceux d'une autre. Les moyens qu'un propriétaire a de changer l'ordre de sa succession, sont déterminés par la loi ; ce sont les testamens & les donations entre-vifs. Cette vérité ne peut plus être révoquée en doute depuis que l'article 3 de l'ordonnance de 1731 l'a confirmée. Tout autre moyen est inutile & infructueux. Ainsi une déclaration, telle que celle dont il est ici question, n'étant point autorisée par la loi, ne peut produire l'effet que l'acquéreur auroit voulu en faire résulter : si son intention étoit de favoriser les héritiers de la ligne dont le propre aliéné étoit sorti, il devoit, ou le leur conserver, ou disposer en leur faveur, par testament ou par donation, du bien qu'il avoit acquis par forme de remploi, pourvu que la coutume le lui permît. Il ne l'a pas fait, c'est donc le cas de dire, *quod voluit non potuit*, *& quod potuit noluit*.

Les moyens sur lesquels se fonde Renusson ne sont pas difficiles à détruire.

Il critique d'abord le principe fondamental, que la qualité des biens ne dépend pas de la volonté des particuliers ; & il apporte pour exemple du contraire les ameublissemens & les stipulations de propres qui se font dans les contrats de mariage. Mais la faveur si justement due à ces actes a pu autoriser une exception aux principes, sans qu'on puisse la tirer à conséquence (1) & cela est si vrai, que les qualités fictives attribuées à des biens par un contrat de mariage, n'ont lieu qu'entre les conjoints. Voyez les articles AMEUBLISSEMENT & RÉALISATION.

Le second moyen de Renusson est que le cas proposé équipolle à un échange. On n'a pas fait un échange, dit-il, parce que l'occasion ne s'en est pas présentée ; mais on a suivi une autre voie qui est aussi légitime, & dont l'effet doit être le même. Or, il est certain que la Subrogation a lieu dans l'échange.

(1) Quod contrà rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias. *L.* 14. *D. de legibus*.

Ma réponse est que l'échange n'est pas plus propre de sa nature à opérer la Subrogation, que la déclaration de remploi dont il s'agit ici. Si les coutumes ont attribué à ce contrat un effet particulier, celui de conserver au bien reçu la qualité de propre qu'avoit le bien donné, c'est une fiction, qui, comme toutes les autres, ne peut s'étendre au-delà du cas pour lequel elle a été introduite.

On nous opposera sans doute un arrêt du 4 août 1721, rapporté par Denisart au mot *propre* : mais il suffit d'en connoître l'espèce & les motifs, pour sentir qu'il ne contrarie nullement notre opinion.

L'espèce, la voici : « Le sieur Sauvegrain, qui » avoit été forcé en 1714 de recevoir des rembour» semens de rentes propres à sa femme, em» ploya les fonds qu'il reçut à cette occasion, en » constitution de nouvelles rentes, avec déclaration » de l'origine des deniers. — Après la mort de la » dame de Sauvegrain, qui avoit fait une légataire » universelle, celle-ci prétendit que les rentes lui » appartenoient comme acquêts de la dame de Sau» vegrain. L'héritière, au contraire, soutenoit que » la déclaration de l'origine des fonds avoit con» servé aux nouvelles rentes la qualité de propres » qu'avoient les anciennes ; & par arrêt du 4 août » 1721, rendu au rapport de M. Paris, à la grand'» chambre, les rentes furent jugées appartenir à » l'héritière comme propres ».

Les motifs de cet arrêt sont dans les circonstances sur lesquelles il a été rendu.

1°. Le remboursement des anciennes rentes n'avoit pas été effectif ; il n'avoit consisté que dans un arrangement de finance, & il ne s'étoit fait, à proprement parler, qu'une conversion d'un denier en un autre. On pouvoit donc regarder les nouvelles rentes comme subrogées de plein droit aux anciennes, & conséquemment ne pas même exiger de déclaration de remploi. Cependant, & c'est ce qui fait bien voir que rien n'est plus éloigné de l'esprit général des lois que d'admettre des Subrogations, il y a apparence que sans cette déclaration l'arrêt cité eût jugé tout différemment. « En 1698, dit Denisart au mot *rentes*, il se fit une opération de » finance pareille à celle ordonnée par l'édit du » mois de décembre 1713 ; & la déclaration donnée » à ce sujet le 16 août 1698, porte, que *les rentes » nouvellement constituées sur les aides & gabelles, au moyen du remboursement des anciennes, seront réputées acquêts ; permet » néanmoins pour celles qui étoient propres ; » de les conserver en la même qualité de propre, en déclarant par les propriétaires que » c'est leur intention, par le contrat de constitution ou par un acte séparé qui sera passé » devant les mêmes notaires le jour de l'acquisition* ». S'il a fallu une loi expresse pour permettre aux particuliers, dans le cas même d'un remboursement forcé, d'attribuer à leurs rentes nouvelles la qualité de propre qui étoit attachée à d'anciennes rentes qu'un arrangement de finance

obligeoit indifpenfablement de convertir, il eft bien clair que la faculté de changer à fon gré la qualité de fon patrimoine, n'eft point dans la dépendance de l'homme.

2°. Dans l'efpèce de l'arrêt dont il s'agit, la conteftation n'étoit pas entre un héritier aux propres & un héritier aux acquêts, mais entre un héritier aux propres & un légataire univerfel. On conçoit aifément la différence d'un cas à l'autre. Dans le premier, la loi opérant feule, la volonté de l'homme n'a rien à faire : c'eft de la loi que l'héritier aux propres & l'héritier aux acquêts tiennent leurs droits refpectifs ; c'eft par conféquent à elle feule à les régler. Dans le fecond cas, au contraire, l'un des contendans tient fon legs de la volonté du teftateur : il ne peut profiter que de ce qui lui eft légué expreffément ; & toutes les fois qu'il eft clair que le teftateur n'a pas voulu qu'il profitât de telle partie de biens, il ne peut y avoir droit en vertu des difpofitions teftamentaires. Or, dans l'efpèce de l'arrêt rapporté par Denifart, la Dame Sauvegrain avoit manifefté bien clairement, par fa déclaration de remploi, l'intention qu'elle avoit de ne pas comprendre les rentes dont il étoit queftion dans la claffe de fes acquêts ; ç'en étoit donc affez pour les exclure du legs univerfel.

C'eft ce qui a encore été jugé par deux arrêts célèbres du parlement de Flandres des 27 mars 1771 & 6 mars 1776, dont voici l'efpèce : Le 15 avril 1748, la demoifelle Ballicq, demeurante à Cambrai, fait un teftament olographe par lequel elle laiffe aux enfans d'Alexandre Canone, fon frère utérin, *fes rentes & fes meubles qui feront vendus*, pour *l'argent être placé en rentes*. Par le même acte, elle lègue au fieur Ballicq, fon coufin, mais à charge de fubftitution au profit des fieurs de Zevallos, tous les immeubles qu'elle pofsède, notamment une maifon fituée à Cambrai, rue de la porte notre-dame, & une autre fituée au fauxbourg de la même ville, qu'on appeloit *la Flamique*. Huit mois après, elle vend la première de ces maifons ; mais ce n'eft point dans l'intention d'augmenter le legs des rentes fait aux enfans du fieur Canone, ni de diminuer le lot du fieur Ballicq. Elle vend moyennant une rente de 1600 florins en capital, *laquelle*, dit le contrat, *tiendra la même nature que ladite maifon*. Le 23 février 1753, la demoifelle Ballicq trouve encore à propos de vendre la maifon de *la Flamique* : le contrat porte, qu'elle a reçu 1200 florins, & que les 2000 florins de furplus reftent entre les mains des acquéreurs, pour en former une rente, *laquelle tiendra même nature de propres & d'immeubles ; que le fonds aliéné le repréfentera comme un fonds fubrogé dans la fucceffion de la demoifelle Ballicq, & appartiendra après fa mort à fes parens paternels, conformément à fon teftament, codicille ou autre acte faifant foi de fes intentions*. En 1754, la demoifelle Ballicq fait un codicille par lequel elle révoque l'inftitution qu'elle avoit faite des enfans de fon frère utérin pour fes héritiers mobiliers, & inftitue à leur place le fieur Ballicq fon coufin. Mais en 1757, elle déclare par un fecond codicille, que, vu le décès du fieur Ballicq, elle inftitue derechef les enfans du fieur Alexandre Canone pour fes héritiers mobiliers, & veut encore que fes biens provenans du côté des Ballicq, appartiennent aux fieurs de Zevallos fes coufins.

La teftatrice eft décédée en 1759. Dix ans après, le fieur Canone d'Hezeque, l'un des légataires univerfels des meubles, a formé contre les fieurs de Zevallos, qui jufqu'alors avoient joui paifiblement des deux rentes dont on a parlé, une demande en revendication de l'une & de l'autre. Ses moyens étoient, que les rentes conftituées font réputées meubles par la coutume de Cambrefis ; qu'ainfi, non-feulement elles appartiennent de droit à l'héritier des meubles, mais encore elles ne peuvent lui être enlevées par une déclaration de remploi, quelle qu'en foit l'étendue, parce que jamais un meuble ne peut être fubrogé à un héritage. Il ajoutoit, qu'il ne pouvoit y avoir de Subrogation dans le cas d'une vente, & que telle étoit la jurifprudence des arrêts, la doctrine des auteurs, & le cri du bon fens.

Ces raifons n'ont fait ni dû faire aucune impreffion. Par fentence de l'official, juge ordinaire de Cambrai, du 30 mars 1770, le fieur Canone d'Hezeque a été déclaré non recevable & non fondé dans fa demande. Il en a appelé, mais inutilement ; un arrêt du 27 mars 1771 a mis l'appellation au néant, avec amende & dépens. Le fieur Canone d'Hezeque ne s'eft point rebuté ; il a pris la voie de révifion, & encore fans fuccès. Par arrêt du 6 mars 1776, rendu au rapport de M. Wacrenier, les chambres affemblées, il a été déclaré qu'erreur n'étoit point intervenue, & le fieur Canone d'Hezeque a été condamné à l'amende & aux dépens de la révifion.

On demandera fans doute quels étoient les moyens des fieurs de Zevallos ? les voici tels que leur défenfeur (M. Savary) les expofoit. « Ou la » caufe de remploi eft bonne, ou la volonté de la » teftatrice vous eft contraire : au premier cas, les » rentes font cenfées des biens propres auxquels vous » n'avez pas de droit : au fecond, elles font cenfées » diftraites de votre legs du mobilier, & affignées » aux fieurs de Zevallos fous la défignation de biens » des Ballicq... Il eft donc important de connoître » ici quelles ont été les intentions de la demoifelle » Ballicq. Les fieurs Canone n'étoient pas fes plus » proches héritiers ; ils étoient précédés par leur » père qui a profité des propres maternels : pour » eux, ils ne font que légataires univerfels des meubles ; en cette qualité ils doivent fe borner aux » meubles & effets qui leur ont été légués, & ref» pecter les intentions de leur bienfaitrice à l'égard » des autres biens & envers d'autres perfonnes... » Si quelques arrêts ont jugé des déclarations de » remploi fans effet, ce n'a été que fur la réclama» tion & en faveur de l'héritier légal. Il n'y a point

» d'arrêt semblable qui ait été rendu au profit de » l'héritier testamentaire. Loin de là, les arrêts lui » ont été contraires, sur ce principe sans doute, » qu'un héritier de volonté doit respecter la volonté » même qui l'a gratifié.... De savoir en effet si » un legs doit être plus ou moins étendu, c'est une » question de volonté. Le testateur a-t-il voulu que » son légataire profitât de cet objet, ou qu'il appartînt à quelque autre? Voilà le moyen de décision. » Or, quand le testateur a fait déclaration que telle » de ses rentes ne seroit pas comprise dans la classe » de ses meubles, il est sensible qu'il n'a pas voulu » en disposer en léguant ses meubles. Il n'importe » que sa déclaration soit dans un testament ou dans » un autre acte; c'est assez qu'il en conste sans » équivoque, puisqu'il ne s'agit que de connoître » sa volonté ». Voyez ci-dessus la loi 23, D. *de adimendis legatis.*

Deuxième cas. *Vente ou acquisition faite par une personne incapable de disposer.*

Lorsque celui qui vend ou achète n'est pas maître de ses droits & n'a pas la faculté de disposer, il se fait en certains cas une Subrogation, soit du prix à la chose, soit de la chose achetée à celle vendue, soit enfin de la chose au prix. Examinons chacune de ces trois espèces.

1°. *De la Subrogation du prix à la chose vendue par le propriétaire incapable de disposer.*

L'article 94 de la coutume de Paris porte, « qu'au » cas que les rentes qui appartiennent à des mi- » neurs soient rachetées pendant leur minorité, » les deniers du rachat ou le remploi d'iceux en » autres rentes ou héritages sont censés de même » nature & qualité d'immeubles qu'étoient les » rentes ainsi rachetées, pour retourner aux parens » du côté & ligne dont lesdites rentes étoient pro- » cédées ».

Cette disposition n'est point particulière à la coutume de Paris; on la trouve encore dans plusieurs autres, & notamment dans celles d'Orléans & de Normandie, qui ajoutent, art. 351 & 513, que *le semblable aura lieu pour deniers procedans de la vente d'héritages des mineurs* ou *de rachat des héritages qui leur ont été retirés.*

Mais doit-on étendre cette disposition aux coutumes muettes? Le point d'où il faut partir, est qu'on ne trouve dans les lois romaines ni dans les ordonnances du royaume, aucune trace de la fiction qu'elle établit. La règle que toute succession doit être partagée dans l'état où elle se trouve au moment de son ouverture, est générale. Il n'y a pas de texte dans le corps de droit qui la limite aux successions des majeurs; & l'on sent qu'une pareille restriction ne peut être introduite sans une loi expresse.

C'est ce que Brodeau (1) confirme de la manière la plus positive. « Cette décision de la coutume, » dit-il, comme un droit nouveau, n'est que *pour* » *l'avenir & sans préjudice du passé*, comme » porte le procès-verbal de la nouvelle homologa- » tion; & suivant ce, jugé qu'elle n'avoit point » lieu pour ce qui avoit été fait pendant l'ancienne » coutume: l'espèce de l'arrêt étoit qu'un père dé- » cède laissant un fils mineur, auquel la mère sur- » vivante est élue tutrice; pendant la tutelle, elle » reçoit le rachat de deux rentes qui étoient des » propres paternels. Six mois après, & avant qu'il » y eût aucun remploi fait, le mineur décède. » Procès entre l'oncle, héritier des propres pater- » nels, & la mère, héritière des meubles & ac- » quêts; par arrêt du jeudi 28 juillet 1575, la » cause est appointée; & depuis, arrêt confirmatif » de la sentence du châtelet de Paris, prononcé en » robes rouges par M. le président Séguier, le ven- » dredi 12 mai 1581: les deniers dudit rachat ont » été adjugés à la mère, comme héritière mobi- » lière, elle déchargée du remploi requis par » l'oncle. Cet arrêt est aussi rapporté par Bacquet, » traité des droits de justice, chapitre 21, *n.* 308, » où il cite un pareil arrêt, donné au profit de ma- » dame la présidente de Vialart, & dit que le con- » traire ne s'observe que depuis la réformation de » la coutume ».

L'article 94 de la coutume de Paris, & les textes des coutumes de Normandie & d'Orléans qui y répondent, ne parlent que des mineurs: mais ne peut-on pas les appliquer aux majeurs interdits pour démence ou prodigalité? On cite pour la négative six arrêts des 1 juillet 1686, 17 mars & 1 septembre 1690, 14 mars 1696, 18 décembre 1702, & 30 juin 1738; mais l'additionaire de Renusson, traité des propres, chapitre 1, section 10, fait voir assez clairement que les trois premiers sont étrangers à la question; à l'égard des trois autres, il ne faut pour en établir le bien jugé, que rappeler les principes qu'on vient d'exposer. Il y a bien parité de raison pour les mineurs & pour les interdits; mais pour étendre à ceux-ci la fiction que la coutume a introduite par rapport aux premiers, il faudroit une loi: *quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias.*

Il faudroit en décider autrement dans les coutumes de Hainaut & de Valenciennes. Ces lois en adoptant la fiction dont il s'agit, ne la bornent pas aux mineurs, elles en font une règle commune à tous les incapables d'aliéner. Voici ce que porte la première, chapitre 122, article 18: « Tous deniers » de rachat d'héritages ou rentes, nantis en main » de justice, à cause que l'*héritier* (2) ne seroit puis- » sant de les recevoir, devront être remployés pour » tenir la même nature & condition de l'héritage

(1) Sur Paris, art. 94, n. 19.

(2) Ce mot est ici synonyme avec propriétaire. Voyez Héritier.

» ou rente rachetée, & n'étant remployés, devront » être réputés pour héritages tenant la même nature » & essence ».

La défense faite aux conjoints de s'avantager, emportant une espèce d'incapacité d'aliéner leurs propres respectifs sans en remployer le prix, il en résulte pour le cas où le remploi n'a pas été effectué pendant la communauté, une Subrogation légale du prix à la chose dont il provient.

Mais cette Subrogation n'étend pas ses effets aussi loin que celle qui est établie par les articles cités des coutumes de Paris, d'Orléans, de Normandie & Hainaut. Bornée aux conjoints entre eux, jamais on ne la considère entre les différens héritiers que laisse un mari ou une femme; & l'action qu'elle produit appartient toujours au parent le plus proche, sans égard à la ligne d'où venoit le propre aliéné.

Pourquoi cette différence? La voici : l'incapacité de deux conjoints d'aliéner leurs propres respectifs, n'est ni absolue ni universelle; son unique objet est d'empêcher les avantages indirects & frauduleux qui résulteroient de ces aliénations. Du reste, dès qu'ils ont les qualités requises par le droit commun & par la coutume pour aliéner, ils peuvent le faire au préjudice de leurs héritiers. Un mari peut donner ses propres à un étranger; une femme en peut faire autant avec l'autorité de son mari, & à plus forte raison peuvent ils tous deux changer la nature de leurs biens par rapport à leurs héritiers. Dès que l'un ne s'enrichit pas des biens de l'autre, la loi est satisfaite, elle n'en demande pas davantage.

Il n'en est pas de même d'une incapacité universelle, telle qu'est celle d'un mineur dans le droit commun, d'un veuf avec enfans en Hainaut, &c. Celle du premier est absolue; elle a pour base l'intérêt du mineur & celui de ses héritiers; ainsi elle doit empêcher le mineur de changer la nature de ses biens, non-seulement par rapport à lui-même, mais aussi par rapport à ses héritiers. L'incapacité du second est relative; l'intérêt de ses héritiers en est l'unique fondement; point de doute par conséquent que la Subrogation à laquelle elle donne lieu, ne s'étende jusqu'à sa succession.

Mais de là faut-il conclure que la fiction dans laquelle consiste cette Subrogation, est perpétuelle? Non, elle s'étend, comme on vient de le dire, jusqu'aux héritiers de l'incapable, mais elle se consomme dans leur personne, & n'a plus d'effet à l'égard des héritiers qu'ils laissent eux-mêmes à leur décès. C'est ce que pensent Brodeau, le Maître, Duplessis, Auzanet sur la coutume de Paris; de Lalande sur celle d'Orléans, & une foule d'autres auteurs.

Duplessis & Ricard exceptent de cette décision le cas où le mineur a pour héritier un autre mineur. Alors, disent-ils, la Subrogation se continue dans la personne de l'héritier, & les deniers qui en sont l'objet, tiennent dans la main de celui-ci la même nature d'immeubles fictifs, que dans celle du défunt. Cette opinion a été adoptée par M. de Lamoignon dans ses arrêtés, titre *quels biens sont meubles*, article 54. On cite même deux arrêts qui la confirment, l'un du 2 août 1636, rapporté par Brodeau, lett. O, §. 5; & l'autre du mois de mai 1744, par lequel (dit l'additionaire de le Brun, livre 2, chapitre 1, section 1, n°. 79) « il a été jugé que la » fiction de propre se soutient en la personne du » second mineur, & que son héritier des propres » succède au prix du remboursement fait au premier » mineur ».

Sur quoi peut donc être fondée cette décision? C'est, disent Ricard & Duplessis, que « la fiction » n'est pas introduite à cause de la chose, mais » de la personne ». Mais que cette raison est pitoyable! La fiction dont il s'agit n'a point d'autre objet que d'empêcher la personne de changer la chose de nature.

Or, dans la personne de l'héritier mineur, les deniers de la vente que le défunt avoit faite de ses propres, n'ont jamais été que meubles; & en demeurant tels, ils ne souffrent aucun changement. Comment donc pourroit-il y avoir ici lieu à une Subrogation? « Ce seroit, dit M. le président Espiard sur l'endroit cité de le Brun, étendre le cas » porté dans l'article 94 de la coutume de Paris, à » un cas non exprimé. Ferrière, article 94, glose » 9, n°. 10, apporte encore une autre raison, qui » est que quand un mineur succède à de simples de» niers, la minorité ne les rend pas immeubles. » On sait d'ailleurs que cet article 94 a été nou» vellement ajouté, qu'il est contre le droit com» mun, & qu'il seroit contre toutes les règles de lui » donner effet dans des cas différens, auxquels les » réformateurs n'ont jamais pensé, n'ayant eu d'autre » vue que d'empêcher que le tuteur, en recevant les » rentes des mineurs, ne pût intervertir l'ordre des » successions; ce qu'il n'y a pas à craindre lorsqu'un » mineur succède à un autre mineur. M. le Camus, » sur le même article 94, §. 5, est aussi de ce sen» timent ».

Lorsque la personne dont l'incapacité avoit donné lieu à la Subrogation, devient capable avant de mourir; par exemple, lorsque le mineur est une fois parvenu à l'âge de majorité, ou que le veuf, en Hainaut, perd tous ses enfans, la Subrogation s'évanouit, les deniers retombent pour toujours dans la classe des meubles, & ils ne peuvent plus être réclamés que par l'héritier mobilier.

2°. *De la Subrogation de la chose achetée, à celle qui a été vendue par l'incapable.*

Tout ce qu'on a dit sur la Subrogation du prix à la chose vendue par l'incapable, reçoit ici une application directe & entière. Il est inutile de nous répéter.

Nous observerons seulement une différence que Duplessis met entre le cas où les deniers provenans de la vente qu'un mineur a faite de son propre, n'ont pas été employés pendant la minorité, & celui

où l'emploi en a été fait. Dans le premier cas, il convient avec tous les autres auteurs, que les deniers cessent, à l'instant même de la majorité, d'être réputés propres; mais il prétend que dans le deuxième, la Subrogation produit un effet perpétuel, tant en majorité qu'en minorité.

Cette assertion méritoit bien d'être prouvée; Duplessis l'a cependant laissée sans preuve. Pour moi, je ne vois dans la Subrogation, que cet auteur prétend être perpétuelle, qu'une simple fiction introduite en considération de la minorité, & qui par cette raison doit cesser avec elle, suivant le principe qu'une fiction de droit ne peut recevoir aucune extension au-delà du cas pour lequel elle a été établie. Je trouve même dans le journal des audiences un arrêt du 1 juillet 1686, qui l'a ainsi jugé. Jacques Chauvel de Tenay n'avoit que 13 ans, lorsque, par la mort de son père, il tomba sous la tutelle de sa mère. On lui remboursa pendant sa minorité quelques rentes qui lui étoient propres, & sa tutrice en fit aussi-tôt le remploi en autres rentes. Devenu majeur, il se maria; depuis, il fut interdit pour démence, & pendant son interdiction, on lui remboursa quelques-unes des nouvelles rentes. Après sa mort, les héritiers des propres réclamèrent les deniers de ces remboursemens, comme provenant de rentes formées pendant la minorité, des rentes réellement propres. Les héritiers des meubles & acquêts soutinrent au contraire que ces deniers étoient meubles, parce que le défunt étant devenu majeur depuis les constitutions, la Subrogation avoit cessé de plein droit; & c'est ainsi que l'arrêt l'a décidé.

Il y a dans le recueil de M. Pollet, partie 2, §. 76, un arrêt du parlement de Flandres, qui juge quelque chose de semblable pour la coutume de Hainaut. Il s'agissoit de savoir si la Subrogation causée dans un remploi par l'incapacité d'un veuf avec enfans se consomme dans le premier degré de succession, ou si elle est perpétuelle. L'arrêt a embrassé le premier parti; en voici l'espèce.

Le sieur Desmaisières, veuf avec enfans, ayant reçu le remboursement d'une rente qui lui étoit propre, & qu'il tenoit en fief, parce qu'elle étoit hypothéquée sur un fief situé à Valenciennes (1), en avoit remployé le capital dans l'acquisition d'une rente pour laquelle il n'avoit point pris d'hypothèque. A sa mort, cette nouvelle rente étoit passée à son fils, & celui-ci l'avoit transmise en mourant à Silvain Gonzalez d'Almeda son neveu, qui en avoit disposé par testament au profit de son père. Le baron de Voërden, chevalier d'honneur au parlement de Flandres, & son héritier aux propres, attaqua cette disposition comme contraire à l'article 1 du chap. 32 de la coutume, qui déclare les fiefs indisponibles par testament. Il disoit pour justifier l'application qu'il faisoit de ce texte à sa cause, que la rente en question étoit subrogée à une rente féodale & propre, & de là il concluoit qu'elle devoit suivre la loi des fiefs, & tenir nature de propre dans la succession du défunt. On lui répondit que la Subrogation introduite par l'article 18 du chapitre 122 étoit attachée à la condition de la personne à qui l'aliénation étoit défendue; que son unique objet étoit de conserver les biens à l'héritier immédiat; qu'elle avoit produit tout son effet en faisant passer la rente au fils du sieur Desmaisières; que la condition dont cette fiction étoit la suite, ne s'étant plus rencontrée dans la personne du fils, la rente ne devoit plus être considérée comme procédant de la succession du père, mais de celle du fils : qu'enfin la Subrogation n'étant introduite qu'en faveur des héritiers de l'incapable, ce seroit choquer les premiers principes que de la tourner à leur préjudice & d'en tirer un moyen pour les rendre eux-mêmes incapables. Par arrêt du 28 juin 1709, le baron de Voërden a été débouté de sa demande. Il faudroit cependant en décider tout autrement à l'égard du remploi que certaines coutumes ordonnent, non par des motifs qui tiennent plus ou moins à la condition de la personne, mais par le seul desir de conserver les propres dans les familles. Comme la Subrogation qui s'opère par ce remploi est fondée sur des considérations générales & perpétuelles, il est clair que son effet ne peut être borné à certains cas, ni renfermé dans un espace de temps limité. Ainsi, en Artois & dans les autres coutumes retracées à l'article NÉCESSITÉ JURÉE, le bien acquis par remploi d'un propre aliéné, doit être regardé, dans tous les degrés de cession, comme un propre du même côté & ligne qu'étoit le bien vendu.

C'est une question si les biens acquis par une personne frappée d'une des espèces d'incapacités qui donnent lieu à la Subrogation, sont subrogés de plein droit & sans stipulation, à ceux qui ont été aliénés auparavant, jusqu'à concurrence du prix des aliénations.

Deghewiet, dans ses institutions au droit belgique, tom. 1, page 298, rapporte un arrêt du parlement de Flandres du 10 mai 1690, qui a jugé pour l'affirmative; mais on ne voit pas dans quelle circonstance.

Stockmans, décision 60, en rapporte un rendu en révision au conseil souverain de Brabant, le 16 mars 1653, qui a jugé qu'un héritage acheté par un mari peu de temps après l'aliénation qu'il avoit faite, étoit subrogé à l'héritage aliéné, sur le seul fondement que l'identité du prix & le peu d'intervalle de temps qui s'étoit écoulé entre la vente & l'achat, faisoient assez présumer que l'intention du mari avoit été de subroger le bien acheté au bien vendu, ainsi que l'enseigne Coquille en ses questions, §. 145.

Voici une autre espèce où l'on a encore admis la Subrogation de plein droit. Un homme qui n'étoit pas marié possédoit dans la coutume du chef-lieu de Mons, des biens que sa qualité de célibataire rendoit indisponibles. Il en aliéna cependant pour trois

(1) Voyez l'addition à l'article RENTE.

mille livres, & il fit ensuite des acquêts pour une somme plus considérable, mais sans déclarer que c'étoit à titre de remploi. Il mourut laissant pour légataire universel de ses meubles, la veuve de son frère, & pour héritiers de ses immeubles, ses neveux, enfans de ce dernier. Les neveux prétendirent obliger leur mère de faire, avec l'argent qu'elle avoit trouvé dans la succession mobilière, le remploi des propres aliénés par le défunt. La mère soutint que les acquêts faits par celui-ci devoient servir de remploi. On consulta trois avocats de Mons; & ils répondirent en faveur de la mère, d'après quelques arrêts du conseil souverain de Hainaut, qui l'avoient ainsi jugé (1).

Mais toutes ces décisions sont-elles bien régulières & bien conformes aux principes? Je ne le crois pas.

Pour commencer par le remploi des propres de communauté, Renusson, le Brun, Duplessis, le Maître, Bourjon, Christin, Zoezius, Voët, Wesel, Sande, Rodemburg, & en un mot, tous les auteurs françois, flamands & hollandois, conviennent unanimement, & l'art. 242 de la cout. de Bruxelles porte, que les biens achetés pendant la communauté ne sont subrogés à ceux qu'on a aliénés précédemment, que lorsqu'il y en a une déclaration expresse dans le contrat d'aliénation & dans celui d'achat: encore faut-il, quand il s'agit d'héritages propres à la femme, qu'elle accepte formellement le remploi. C'est ce qu'ont jugé plusieurs arrêts rapportés par Louet, le Prêtre, &c.; & la raison en est simple. Les Subrogations ne consistent que dans des fictions; or, des fictions peuvent-elles, dans les cas où il est permis de les stipuler, être suppléées par des présomptions ou des conjectures? Non assurément.

On objectera peut-être les lois 26 & 27, D. *de jure dotium*; mais c'est sans fondement. Pour en bien juger, il faut avoir sous les yeux les termes de ces lois & de la précédente.

25. *Si ei nuptura mulier, qui Stichum debebat, ita cum eo pacta est*, pro Sticho quem mihi debes, decem tibi doti erunt, *secundum id quòd placuit rem pro re solvi posse, & liberatio contingit, & decem in dotem erunt, quia permutatio dotium conventione fieri potest.*

26. *Ita, constante matrimonio, permutari dotem posse dicimus, si hoc mulieri utile sit, si ex pecuniâ in rem, aut re in pecuniam, idque probatum est.*

27. *Quòd si fuerit factum, fundus vel res dotalis efficitur.*

Les docteurs se sont mis l'imagination à la torture pour concilier la dernière de ces lois avec une foule d'autres qui décident nettement que l'héritage acheté des deniers provenans de la vente de biens dotaux, n'est point dotal. Ils auroient épargné beaucoup de papier, s'ils avoient considéré la liaison qui est entre cette loi & les deux précédentes. Dans l'espèce de la loi 25, il se fait une Subrogation avant le mariage par une stipulation entre les futurs époux, & le jurisconsulte en établit la légitimité par cette raison, *quia permutatio dotium conventione fieri potest.* La loi 26 dit immédiatement après, qu'on peut de la même manière échanger la dot pendant le mariage: *ita, constante matrimonio, permutari dote dicimus.* Le mot *ita* annonce évidemment que la Subrogation s'opère dans le cas de cette loi, par le même moyen que dans l'espèce de la loi 25. Or, dans celle ci, elle ne doit son existence qu'à une convention expresse; elle ne s'opère donc pas de plein droit dans la loi 26.

A l'égard des propres de succession, il est certain que le remploi n'en peut être censé fait dans les coutumes qui l'ordonnent, qu'en vertu d'une clause expresse & spéciale. C'est ainsi qu'on le juge en Artois, dans la Flandre Flamande, & par-tout où l'aliénation des propres n'est permise que moyennant l'une des trois voies dont on a parlé au mot Nécessité jurée.

Il n'y a qu'une province où l'on suit là-dessus des règles un peu différentes; c'est celle de Hainaut. L'article 53 de la coutume de Valenciennes, & l'article 18 du chapitre 122 des chartes générales, veulent que le prix des aliénations faites par des incapables, soit consigné & remployé, à l'intervention de la justice, en achat d'héritages qui remplaceront les biens aliénés. Il n'est pas douteux que l'observation de cette forme ne donne lieu à la Subrogation de plein droit. La coutume & les chartres générales ne prescrivent pas autre chose. Si une stipulation étoit nécessaire, l'une & l'autre n'auroient pas manqué d'en parler; leur silence forme, pour ainsi dire, la meilleure preuve qu'on puisse donner de son inutilité. En effet, à quoi serviroit-elle? A manifester l'intention de l'acheteur de remplacer ce qu'il a aliéné. Or, peut-il le manifester plus clairement qu'en observant la forme que les lois ont prescrite pour donner lieu au remploi?

Mais si l'incapable, au lieu de faire consigner par l'acheteur le prix des aliénations qu'il fait, & de le remployer sous les yeux de la justice, le reçoit lui-même & le remploie de sa seule autorité, la Subrogation n'aura lieu qu'en vertu d'une stipulation insérée dans l'acte d aliénation & répétée dans celui d'achat. Il doit en effet se trouver une différence entre le cas où la forme tracée par la loi a été remplie, d'avec celui où elle a été négligée, & puisque la Subrogation a lieu de plein droit dans le premier cas, il est impossible qu'elle ait lieu dans le second sans une stipulation expresse. Plusieurs raisons confirment cette conséquence. 1°. Les acquisitions faites par l'incapable peuvent être le fruit d'autres deniers que ceux qu'il a retirés des aliénations antérieures; & à moins que le contraire ne soit prouvé par des declarations formelles, on n'est pas obligé de le croire; 2°. quand même on présumeroit qu'il ne fait que remployer le prix d'une vente

(1) Consult. de M. Waymel du Parcq, pag. 31.

vente précédemment faite, cela ne suffiroit pas encore, parce que l'identité du prix ne prouve pas que l'intention de l'incapable soit de subroger l'héritage qu'il achète, à celui qu'il a aliéné : il doit savoir que les lois n'opèrent pas elles-mêmes la Subrogation du prix à la chose, ni celle de la chose au prix, & que, pour y déroger, il faut expliquer nettement l'intention qu'on a de le faire : ainsi dès qu'il garde le silence, il est censé adopter la disposition de ces lois, & par conséquent vouloir acquérir un bien dont il puisse disposer, plutôt que remplacer un propre indisponible.

On objecte la loi 5, D. *de solutionibus* ; mais c'est faire une mauvaise application d'un principe juste en lui-même. Cette loi parle d'un homme chargé de plusieurs dettes envers une même personne, & elle dit que s'il paye sans spécifier la dette qu'il veut éteindre, il est censé vouloir imputer son payement sur la plus onéreuse : *in graviorem causam videri solutum*. Dans le cas de cette loi, le débiteur manifeste ouvertement la volonté qu'il a de payer ; il n'y a d'incertitude que par rapport à la dette qu'il a en vue. Ainsi, pour l'appliquer à notre espèce, il faudroit que l'incapable annonçât une volonté générale de subroger, & que la question fût seulement de savoir s'il a voulu remplacer un héritage plutôt qu'un autre.

On a mis en question dans la coutume d'Artois, si un bien acheté avant la vente d'un propre, mais avec déclaration expresse qu'on entendoit le subroger à ce propre qu'on avoit dès-lors envie de vendre, pouvoit être regardé comme valablement subrogé en vertu de cette seule déclaration. Maillard, article 76, n. 146, dit qu'un arrêt du 23 juin 1695 a jugé pour la négative, en infirmant une sentence du conseil d'Artois du 22 juillet 1693. Par cet arrêt (ce sont ses termes), « la moitié du fief de la Caulerie a été adjugée aux plus prochains héritiers » des acquéreurs, à l'exclusion de ceux de la ligne » de la femme d'où procédoit une ferme sise à Sailli-» au-Bois en Artois, que le mari & la femme » avoient vendue après l'acquisition du fief de la » Caulerie, sans spécifier dans le contrat de vente, » que le fief de la Caulerie, qu'ils avoient ac-» quis, leur tiendroit lieu de cette ferme qu'ils » aliénoient, quoiqu'ils eussent déclaré dans le » contrat d'acquisition, que ce fief leur tien-» droit lieu de la ferme qu'ils avoient envie de » vendre ».

3°. *De la Subrogation de la chose au prix, dans le cas d'une acquisition faite par une personne qui n'est pas maîtresse de ses droits.*

Cette Subrogation, la plus singulière de toutes les fictions établies en ce genre, est expressément admise par l'article 17 du chapitre 122 des chartres générales du Hainaut. Voici les termes de ce texte : « Les héritages & rentes héritières tenues en » alloets & main-fermes, qui s'acquerront par » mambours, tuteurs, baillistes, testamenteurs » & autres administrateurs des deniers procédans » de leur administration ou testament, tiendront » nature & condition de biens meubliers ; & ceux » auxquels lesdits deniers ou meubles écherroient, » y succéderont comme s'ils étoient en nature ; » mais après qu'iceux héritages ou rentes héri-» tières seront ainsi succédées & acceptées par » lesdits succédans, de là en après l'on y suc-» cédera comme à autres héritages & rentes hé-» ritières ».

Cette disposition est absolument particulière au Hainaut. Plusieurs arrêts ont proscrit l'application qu'on avoit tenté d'en faire à d'autres coutumes. En voici un du parlement de Rouen, qui est rapporté par l'auteur des nouvelles notes sur Basnage, tome 2, page 408 : « Une rente constituée » des deniers d'une mineure, rachetée pendant » son mariage, est un immeuble dont le remploi » est dû sur les biens de son mari ; cela a été » jugé par arrêt du 3 mars 1740, entre le sieur » Gautier & le sieur Gohier, plaidans M^{es} de Fa-» laise & le Courtois ».

Le recueil de M. Desjaunaux, tome 3, §. 78, nous présente un arrêt semblable du parlement de Flandres. Jean Zivert quitte la ville de Tournai, où il étoit domicilié, & va s'établir à Gand. Après sa mort, Nicolas, l'un de ses enfans, tombe en démence ; ses parens l'envoient à Tournai, où les échevins lui nomment un curateur : devenu majeur, il s'échappe de cette ville, & s'enfuit à Gand, où il est enfermé jusqu'à sa mort. En ce moment, procès entre Adrien-François Zivert son frère, & M. Delvigne, conseiller à la cour, son neveu. Le premier soutient que la succession mobilière doit être réglée par la coutume de Tournai, & qu'en conséquence elle lui est dévolue toute entière, comme plus proche parent du défunt, la représentation n'ayant pas lieu à Tournai. M. Delvigne soutient au contraire que la coutume de Gand doit seule être considérée, attendu que le défunt étant en démence, n'avoit pas pu contracter d'autre domicile que celui qu'avoit son père au moment de sa mort, & demande en outre que les immeubles du Tournésis, acquis par le curateur des deniers & épargnes de l'interdit, soient rangés dans la succession mobilière. Sur cette contestation, arrêt intervient le 12 août 1705, qui ordonne que la succession mobilière sera partagée entre les parties respectives par représentation, conformément à la coutume de Gand, & déboute M. Delvigne de sa demande en partage des immeubles acquis par le curateur, & des deniers du défunt.

J'ai fait juger la même chose dans la coutume de Valenciennes. Voici l'espèce de l'arrêt, telle qu'on l'a rapportée dans la gazette des tribunaux, tome 12, page 182. « Le sieur le Juste & la demoiselle Limal » étoient convenus, en s'épousant, que le survivant » demeureroit propriétaire de tous les meubles, & » de la moitié des conquêts de la communauté

» — Le sieur le Juste étant tombé en démence, sa » femme fut nommée curatrice à son interdiction, » & fit en cette qualité différentes acquisitions » d'immeubles situés dans la ville de Valenciennes, » domicile des conjoints. — La dame le Juste décéda » la première, & son mari la suivit de près. Les » deux successions ainsi ouvertes, procès entre le » sieur Antoine le Juste, héritier du mari, & le » sieur François-Joseph Limal, héritier de la femme. » Le premier soutenoit qu'on devoit réputer meu- » bles, & conséquemment lui déférer, comme saisi » de toute la communauté mobilière, tous les biens- » fonds que la femme avoit acquis des deniers de la » curatelle. Il se fondoit sur l'article 17 du chapitre » 122 des chartres générales de Hainaut. — Le » sieur Limal (pour qui j'écrivois) répondoit que » les chartres générales de Hainaut n'avoient aucun » empire à Valenciennes hors des matières féoda- » les (1); & de là il concluoit, que l'article de ces » lois qu'on lui opposoit, ne pouvoit être d'aucune » considération dans la cause; qu'il ne falloit y faire » attention qu'au droit commun, & que le droit » commun laisse aux biens-fonds acquis des deniers » d'un majeur interdit, leur qualité naturelle » d'immeubles, &c. — Arrêt du 5 avril 1780, » au rapport de M. le Boucq, qui confirme la » sentence des prévôt, jurés & échevins de Valen- » ciennes, par laquelle il avoit été jugé.... que les » biens acquis par l'épouse du sieur le Juste devoient » être partagés comme immeubles & conquêts ».

Nous ne devons pourtant pas dissimuler qu'il y a dans le recueil de M. du Fief un arrêt du grand conseil de Malines, qui paroît avoir jugé le contraire. « Il » s'agissoit de savoir si le curateur d'un insensé qui a » acquis un fief avec les deniers de l'interdit, peut, » après son trépas, hériter de ce fief par préciput, » comme aîné? Le 24 décembre 1601, il a été jugé » qu'un tel fief devoit se partager en nature entre les » héritiers paternels & maternels, s'il étoit parta- » geable, ou par estimation, s'il ne l'étoit pas, sans » avoir égard à la coutume où il étoit situé, parce » qu'un tel curateur administre plutôt au nom des » cohéritiers apparens, qu'au nom de l'insensé, qui » est regardé comme mort ou absent, & que par » conséquent il ne pouvoit rien faire par où l'un » seroit plus avantagé que l'autre.

On apperçoit aisément le faux du principe que M. du Fief donne pour base à cet arrêt. Sans doute s'il étoit prouvé que, dans l'emploi des deniers, le curateur eût moins consulté les intérêts de son interdit que les siens propres, la fraude dont il se seroit rendu coupable, obligeroit le juge de partager le fief comme une censive. Mais hors ce cas, le bien doit être partagé suivant sa vraie nature. Ecoutons Brodeau sur l'article 94 de la coutume de Paris.

» On a demandé si un oncle, tuteur de son mineur, fait un échange sans avis de parens ni auto- » rité de justice, de rentes constituées, contre une » terre & seigneurie située sous une coutume où » le mâle exclut la femelle; quelques années après, » le mineur vient à décéder, laissant pour ses héri- » tiers ledit tuteur son oncle, & une sienne tante, » laquelle soutient devoir succéder également au » fief, comme elle eût fait aux rentes baillées en » échange, n'ayant pas été au pouvoir du tuteur, » pendant la minorité, de changer la nature & qua- » lité des immeubles de son mineur, & échanger » de son autorité privée des rentes constituées, con- » tre un fief, à l'effet que le mineur venant à dé- » céder sans enfans, comme il est arrivé, il y suc- » cédât seul, à l'exclusion de la tante; j'ai répondu » que l'échange se trouvant convenable, utile & » avantageux à la qualité du mineur, & fait sans » conseil de fraude en un temps innocent & non » suspect, l'évènement dans l'ordre troublé de la » nature, ne doit pas être considéré pour empêcher » que la succession ne se partage en l'état & selon la » nature & qualité des biens qui se trouvent au jour » du décès du mineur, l'intérêt duquel règle celui » de ses héritiers, selon la doctrine de plusieurs arrêts, » notamment l'arrêt *des Gayets*, que j'ai remarqué » *suprà*; ce qui recevroit encore moins de difficultés » si l'échange ou l'emploi des deniers en un fief avoit » été fait par avis de parens & décret de justice: » mais l'utilité évidente ou l'avantage de l'échange » supplée à ce défaut ».

§. II. *De la Subrogation dans l'échange.*

Suivant l'article 143 de la coutume de Paris, » quand aucun a échangé son propre héritage à l'en- » contre d'un autre héritage, ledit héritage est pro- » pre de celui qui l'a eu par échange ». On trouve la même disposition dans les coutumes de Melun, article 141; d'Orléans, article 385; de Cambresis, titre 2, article 6; de Calais, article 153; de Montargis, chapitre 16, article 19, d'Amiens, article 30; de Vermandois, article 115; de Senlis, article 231; de Rheims, article 36, d'Auxerre, article 159; de Sens, article 38; de Troies, article 154; d'Etampes, article 178; de Dourdan, article 137; de Monfort, article 166; de Mantes, article 84; de Vitry, article 115; d'Anjou, article 273; de Berry, titre 14, article 14; de Bourbonnois, article 162; du Maine, article 290; du Grand-Perche, article 189; de la Marche, article 273; de Lorraine, titre 9, article 9; de Bassigny, article 109; de Sedan, article 33; de Clermont en Argonne, de Bourbourg, rubrique 7, article 10; de Furnes, titre 10, article 9; de Cassel, article 257; de Poperingue, titre 8, article 22; de Bayeul, rubrique 7, article 3; d'Alost, rubrique 12, article 26; de Waes, rubrique 16, article 11, &c.

La première chose que ces coutumes nous présentent à examiner, est de savoir si leur disposition est puisée dans les vrais principes, ou si elle ne doit pas

(1) Voyez l'article VALENCIENNES.

plutôt son introduction aux erreurs de nos anciens praticiens.

La loi ne donne la qualité de propres qu'aux biens qu'elle nous a transmis elle-même par la voie des successions *ab intestat*, & on ne peut l'étendre à ceux que nous avons acquis nous-mêmes. Voilà le principe général.

Toutes les manières d'acquérir, considérées sous ce point de vue, sont absolument égales. L'homme doit aussi bien à son propre ministère les héritages qu'il possède en vertu d'un échange, que ceux qu'il tient à titre d'achat ; & c'est une vérité reconnue de tout le monde, que le ministère de l'homme est incapable de produire des propres, si ce n'est dans les cas où il ne fait qu'aider la loi, comme dans les donations en ligne directe.

On oppose inutilement que le but de celui qui échange un propre, n'est point d'aliéner, mais de se procurer plus de commodité. Il résulte bien de là, que cet homme ne veut pas convertir ses immeubles en argent ; mais on ne peut en conclure qu'il ne veut pas convertir ses propres en acquêts.

De l'aveu même des partisans de la Subrogation, échanger un héritage pour un autre, c'est la même chose que vendre & remployer. On ne vend & on ne remploie, dit Renusson, que parce qu'on ne trouve pas occasion de faire un échange. Or, il est aujourd'hui universellement reconnu que la Subrogation n'a pas lieu de plein droit dans le remploi du prix d'un propre aliéné : pourquoi donc auroit-elle lieu dans l'échange ? Ceux qui ne sentent pas combien il est inconséquent de la rejeter dans le premier cas, & de l'admettre dans le second, n'ont qu'à penser à la connexité, &, pour ainsi dire, à l'identité qui règne entre le contrat d'échange & celui de vente. On sait qu'avant l'invention de la monnoie, tout le commerce consistoit en échange. *Origo emendi vendendique à permutationibus incepit*, dit la loi 1, D. *de contrahendâ emptione*. De là vient que les jurisconsultes romains étoient souvent en discussion pour savoir si tel contrat formoit un échange ou une vente. Le §. 1 de la loi citée, & le §. 2, l. *de emptione & venditione*, en fournissent des exemples. C'est ce qui a fait dire aux empereurs Dioclétien & Maximien, *Permutationem ut potè reipsâ bonæ fidei constitutam, vicem emptionis obtinere non est juris incogniti*. L. 2, C. *de rerum permutatione*.

Ce qui démontre encore bien l'inconséquence qu'il y a d'admettre la Subrogation dans l'échange, c'est que, de l'aveu de tous les auteurs, cette fiction ne porte que sur la qualité de propre, & ne s'étend pas au-delà ; de sorte que si j'échange un fief propre contre un fonds censuel, ce fonds censuel me deviendra bien propre, mais il n'acquerra nullement la qualité de fief (1). Qu'on leur demande la raison de cette différence ? ils répondront que la qualité de propre est extrinsèque à l'héritage qui en est affecté, au lieu que celle de fief lui est intrinsèque. C'est ainsi que s'explique Dumoulin sur l'article 30 de l'ancienne coutume d'Amiens. Mais le moyen de concevoir cette distinction ? La qualité de fief n'est certainement pas plus intrinsèque à un héritage que celle de propre. Si celle-ci vient de la loi, celle-là vient de la concession du seigneur ; & assurément ces deux causes sont aussi étrangères l'une que l'autre à la nature même de l'héritage. La seule qualité qui lui soit intrinsèque, la seule qui dérive de son essence, c'est celle d'immeuble.

Quelques autres auteurs, il est vrai, ont donné des raisons plus plausibles de cette différence prétendue. Elle consiste, suivant le Brun, en ce que la qualité de propre est accidentelle & se change à la volonté du possesseur, au lieu que celle de fief est permanente & passe avec l'héritage, en quelques mains qu'il puisse tomber. Renusson établit cette différence sur deux autres raisons ; la première, que la qualité de fief intéresse des personnes tierces, c'est-à-dire, les seigneurs, au lieu que celle de propre ne concerne que le possesseur & ses héritiers ; la seconde, que la Subrogation est de droit étroit & ne peut s'étendre d'un cas à l'autre.

Mais que prouvent ces raisons ? Elles font bien voir pourquoi les coutumes qui ont admis la Subrogation dans l'échange pour la qualité de propres, ne s'étendent pas aux qualités de fief ou de roture : mais elles ne montrent pas que la disposition de ces coutumes soit tirée des vrais principes ; je crois même qu'elles prouvent le contraire. Car enfin, si le contrat d'échange produisoit la Subrogation par lui-même, s'il ne falloit pas une loi spéciale & positive pour lui donner cet effet, cette Subrogation ne seroit pas limitée à une qualité plutôt qu'à une autre : on ne distingueroit pas si cette qualité intéresse ou non de tierces personnes, si elle est intrinsèque ou extrinsèque, permanente ou passagère ; toutes ces différences céderoient à l'empire de la Subrogation, parce qu'elle embrasseroit tout. Si donc l'échange ne produit pas des effets si étendus, même dans les coutumes qui lui attribuent celui de conserver au bien reçu la qualité de propre qu'avoit le bien donné, il ne doit, à la rigueur, en produire aucun de ce genre dans les coutumes muettes : & quand Renusson auroit voulu le démontrer, il n'auroit pas mieux réussi qu'il l'a fait, en disant « que la Subrogation est une fiction qui est de droit » étroit, & qui n'a pas lieu hors le cas exprimé » par la loi ». Si elle est de droit étroit, il est clair qu'elle ne peut pas plus être étendue au-delà du territoire des coutumes qui l'ont introduite, qu'au-delà des cas qu'elles ont exprimés. La raison est la même de part & d'autre, & la règle *quod contrà*

(1) Les coutumes du Maine, art. 290, & d'Anjou, art. 273, en disposent autrement. Elles veulent que l'héritage roturier, échangé contre un fief, soit partagé comme fief, mais dans le premier degré de succession seulement.

rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias, ne s'applique pas moins aux lieux qu'aux circonstances des choses.

Ainsi, que la Subrogation fasse des propres, en cas d'échange, dans les coutumes de Paris & toutes celles qui en ont adopté la disposition, soit expressément, soit par un usage constant & bien établi, à la bonne heure; mais qu'on n'étende pas cette maxime aux pays qui, ne s'étant pas encore formé une jurisprudence semblable, ne doivent recevoir sur cet objet d'autre loi que celle des vrais principes.

C'est ainsi que le parlement de Flandres en a décidé par un arrêt de révision intervenu dans la coutume de Hainaut. Parmi les biens que Bonne-Thérèse Caulier avoit laissés à Pierre-Jean-François Desfontaines, par le testament dont on a parlé à l'article Propres, il se trouvoit quatre rasières de terre situées à Erchin, village du Hainaut, régi par les chartres générales, qu'elle avoit acquises moyennant l'extinction d'une rente dont elles étoient chargées envers elle, & qui étoit pour elle un propre de la ligne des Chopart. A la mort du légataire, dernier de cette ligne, le sieur Ferdinand Desfontaines, son plus proche parent, voulut faire juger, comme on l'a dit à l'article cité, que tous les biens légués au défunt lui avoient été acquêts: mais dans la crainte de ne point réussir sur cette question principale, il en proposa une subsidiaire, & soutint que les quatre rasières avoient été subrogées dans la personne de Bonne-Thérèse Caulier, à la rente qui lui étoit propre du chef des Chopart; qu'elles avoient été possédées par le défunt comme propres de cette ligne, & que la ligne étant éteinte, elles rentroient dans la classe des acquêts, & devoient, par conséquent, appartenir au plus proche parent. C'étoit en cette qualité qu'il les revendiquoit. De son côté, Alexandre-Joseph Caulier soutint que ces biens n'avoient point été subrogés à la rente en question; qu'ils avoient tenu nature d'acquêts à Bonne-Thérèse Caulier, & que par conséquent ils ne pouvoient appartenir qu'à lui, plus proche parent de la ligne de l'acquéreuse.

Telles étoient les prétentions respectives des parties. Il est aisé d'y entrevoir le véritable état de la question qu'il s'agissoit de décider. Le contrat passé entre Bonne-Thérèse Caulier & le débiteur de sa rente, ne pouvoit être qu'un échange. Rembourser une rente, c'est placer sur soi-même; & par conséquent céder un héritage pour l'extinction d'une rente dont il est chargé, c'est donner un immeuble pour en recevoir un autre (1). C'est ce qu'établit parfaitement Tiraqueau, *de retractu*, §. 1, glose 14, n. 7: *si teneas*, dit-il, *in terminis juris communis, statutum admittens consanguineos ad retractum rei venditæ simpliciter, habere locum in datione in solutum, id debes intelligere cùm datur fundus in solutum pecuniæ debitæ. Nam si in alterius speciei debitæ solutum daretur, nihil esset quòd ad venditionem accederet; nam, ut dicit ipse Bartolus*, CUM SOLVITUR SPECIES PRO SPECIE, EST QUÆDAM PERMUTATIO; *sed quandò solvitur species pro pecuniâ, est quædam emtio.*

En partant de ce principe, il est évident que le contrat passé entre Bonne-Thérèse Caulier & son débiteur, n'étoit pas autre chose qu'un échange; car celui-ci ne devoit pas une somme d'argent, il devoit *un droit réel & immobilier*; ainsi, en cédant l'héritage sur lequel ce droit étoit assis, il ne donnoit point *species pro pecuniâ*, mais *species pro specie*.

Ce que dit encore Tiraqueau au nombre 117, n'est pas moins décisif. Il examine un article de la coutume de Touraine, qui admet le retrait dans le cas d'un héritage cédé pour l'extinction d'une rente à laquelle il étoit hypothéqué; & après avoir pesé cette disposition dans la balance du droit commun, il se rappelle les principes retracés dans le passage qu'on vient de transcrire, & s'exprime ainsi: *Et nisi ea consuetudo idipsum expressìm statuisset, aliter fuisset dicendum per ea quæ diximus suprà, n. 7. præsertim cùm hîc detur res immobilis pro alio immobili: ideò perindè est ac si fieret mutatio rerum immobilium cum immobilibus.*

De tout cela, il résulte évidemment que, dans l'affaire des sieurs Caulier & Desfontaines, toute la difficulté étoit de savoir qu'elle est en Hainaut la nature d'un héritage reçu en contre échange d'un propre, & l'on a décidé qu'il ne conserve nullement la qualité de celui-ci. Par sentence des échevins de Douai, les quatre rasières ont été jugées avoir été acquêts dans la personne de Bonne-Thérèse Caulier, propres naissans de son chef dans les mains de son héritier, & comme tels dévolus au sieur Caulier. Le sieur Desfontaines a appelé de cette sentence à la gouvernance de Douai, où il en est intervenu une autre qui l'a confirmée. Il y a eu un second appel de sa part au conseil supérieur, qui remplaçoit alors le parlement de Flandres; & par jugement du 27 novembre 1772, l'appellation a été mise au néant. Enfin, sur sa demande en révision, le parlement de Flandres a déclaré par arrêt du 20 novembre 1775, au rapport de M. Hennet, les chambres assemblées, qu'il n'étoit point intervenu d'erreur.

Cette décision, prononcée en très-grande connoissance de cause, est d'autant plus juste, que les lois du Hainaut semblent concourir avec les principes développés ci-dessus, pour exclure la Subrogation du contrat d'échange. Il est vrai que Dumées dans sa *jurisprudence du Hainaut françois*, partie 2, titre 5, établit le contraire; mais son assertion est dénuée de preuves, & l'erreur en est palpable.

L'article 7 du chapitre 95 des chartres générales, met en principe que le retrait a lieu dans l'échange comme dans la vente, & par-là, ce semble, il prouve que l'échange ne transfère point à l'héritage

(1) Voyez ce qu'on a dit à l'article RENTE, sur la nature des rentes en Hainaut.

reçu la qualité de propre qu'avoit l'héritage donné. En effet, le retrait n'a été introduit (en Hainaut sur-tout) que pour conserver les propres dans la famille de ceux qui les ont acquis ; on ne peut donc être admis à l'exercer quand le propre n'est point sorti de la famille ; &, par une conséquence nécessaire, toutes les fois que cette action est ouverte, on peut assurer que le propre n'existe plus dans la ligne de l'acquéreur. Ainsi le retrait n'a point lieu, suivant les chartres générales, dans le cas d'une donation en avancement d'hoirie, faite par un père à son fils, parce qu'un acte de cette nature fait des propres, & les conserve comme une succession *ab intestat* ; mais il a lieu dans la même coutume en cas d'échange : pourquoi ? Parce que l'échange fait sortir le propre de la ligne à laquelle il étoit attaché, & n'attribue pas à l'héritage reçu la qualité de propre qu'avoit l'héritage donné. Si la Subrogation étoit admise dans cette matière par les chartres générales, la qualité fictive de propre qui seroit transférée à l'héritage reçu, suffiroit pour qu'on pût dire que le propre n'est point sorti de la famille, & par conséquent pour exclure le retrait. Car *tantùm operatur fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero* (1).

On ne manquera pas de m'objecter qu'il arrive très-souvent qu'un propre sorte de la ligne sans qu'il y ait ouverture au retrait, & réciproquement, que le retrait ait lieu sur des biens qui ne sont pas propres de succession. En effet, suivant le droit le plus général, le retrait n'a lieu ni en cas de vente à un lignager, ni en cas de donation, quoique le premier de ces contrats fasse toujours évanouir la qualité de propre, & que le second opère le même effet quand il n'est point fait en avancement d'hoirie. D'un autre côté, le retrait a lieu sur un héritage qu'un parent de la ligne dont il procède, a d'abord acheté & ensuite revendu à un étranger, quoique ce parent l'ait possédé comme acquêt. D'où l'on conclura sans doute qu'on ne peut argumenter du retrait à la qualité de propre.

Deux réponses à cette objection. D'abord je défie qu'on m'indique un seul endroit des chartres gérales qui exclue le retrait lorsqu'un propre cesse de l'être, ou qui l'admette sur des acquêts. On a vu à l'article DON ABSOLU, que cette action peut s'exercer en Hainaut sur un bien aliéné par donation comme par vente, & que la qualité de lignager dans l'acheteur ou le donataire n'y fait pas obstacle. L'article 3 du chapitre 95 des chartres générales fait toucher ces deux vérités au doigt & à l'œil. Le même texte prouve encore que l'héritage qui n'a pas été retrait sur le lignager lorsque celui-ci l'a acheté, ne peut plus l'être sur l'étranger à qui ce lignager le revend, car il exige pour l'ouverture du retrait, *que le fief soit venu au vendeur par succession*. Il est donc constant qu'il y a en Hainaut la plus grande analogie entre la théorie du retrait & celle des propres.

Mais parlons suivant les principes du droit commun. J'avoue que par-tout ailleurs qu'en Hainaut, ce seroit raisonner très-mal que de dire, tel héritage n'est pas sujet au retrait, donc il n'étoit pas propre à celui qui l'a aliéné ; ou tel héritage est sujet au retrait, dont il étoit propre à celui qui l'a aliéné. Mais je soutiens que dans toutes les coutumes, c'est raisonner très-conséquemment que de dire, tel héritage qui étoit propre à celui qui l'a aliéné, est sujet au retrait, donc la qualité de propre est sortie de la ligne.

Une courte réflexion fera sentir cette différence. Le retrait, comme je l'ai dit, a été introduit pour conserver les propres dans les familles. Mais les coutumes n'ont pas toutes atteint le but qu'elles se proposoient en l'introduisant. La plupart ont imaginé deux conditions pour qu'il y eût ouverture à ce droit ; l'une, que l'aliénation du propre fût faite à prix d'argent ; l'autre, que cette aliénation non-seulement effaçât la qualité de propre, mais encore fît sortir l'héritage de la ligne.

D'après la première condition, il est clair que la raison pour laquelle la plupart des coutumes excluent le retrait des donations & des échanges, est parce qu'il n'intervient point de prix dans ces actes.

Et il résulte de la seconde, 1°. que si le retrait n'a point lieu dans une vente faite à un lignager, c'est parce que dans ce cas l'héritage ne sort point de la ligne, quoiqu'il n'y conserve pas son ancienne qualité de propre ; 2°. que si la revente faite par ce lignager donne ouverture au retrait, c'est parce qu'elle fait sortir le bien de la ligne, quoiqu'elle n'efface point la qualité de propre, la première vente ayant produit cet effet d'avance.

Il est donc vrai que le retrait ne s'exerce pas toujours sur les propres, & que quelquefois même il s'exerce sur des acquêts ; mais il n'est pas moins certain qu'il ne peut avoir lieu dans les aliénations qui ne sont pas censées faire sortir les biens des lignes dont ils procèdent, & qui les y conservent même avec leur ancienne qualité de propres. La raison de cette différence est très-sensible : que le retrait n'ait pas lieu dans toutes les aliénations de propres, & que, par une conséquence nécessaire, il ait quelquefois lieu dans les aliénations d'acquêts, on ne peut l'attribuer qu'à l'imperfection des vues humaines ; c'est que les coutumes n'ont pas rempli tout-à-fait le but qu'elles se proposoient en introduisant le retrait. Mais pour que cette action eût lieu dans une aliénation, qui, loin de faire sortir le bien de la ligne, n'efface pas même la qualité de propre, il faudroit, non pas que les coutumes n'eussent pas atteint leur but, mais qu'elles eussent été directement contre ; car ce but étant de conserver les propres dans les familles, il seroit absurde & contradictoire de permettre le retrait d'un bien qui n'est pas sorti de sa ligne.

Je puis donc le dire avec confiance, les chartres

(1) Altesserra, *de fictionib.* tract. 1, cap. 21.

du Hainaut admettent le retrait en cas d'échange; donc l'échange ne produit pas la Subrogation dans cette coutume; donc l'héritage reçu en contre échange ne conſerve pas la qualité de propre qu'avoit l'héritage donné.

Revenons aux coutumes qui en diſpoſent autrement; c'eſt-à-dire, au droit le plus général des pays coutumiers. Nous avons déjà dit que la Subrogation n'y eſt admiſe dans l'échange que pour la qualite de propre. Deux arrêts du parlement de Rennes vont nous apprendre avec qu'elle rigueur cette reſtriction eſt obſervée.

L'article 543 de la coutume de Bretagne porte, « qu'en ſucceſſion collatérale, ſoit de fils ou de » fille, entre les nobles, l'aîné, ou celui qui le » repréſente, ſoit fils ou fille, recueillera ſeul » l'héritage, fiefs, & autres choſes *qui auront* » *procédé du tige & tronc commun*, & qui auront » été baillés *par l'aîné*, ou celui qui le repréſente, » par partage à ſes puînés ».

On a demandé ſi le privilège accordé à l'aîné par cet article, devoit avoir lieu ſur un bien que le puîné avoit reçu d'un tiers en échange d'un autre qui lui avoit été donné en partage par l'aîné.

Deux arrêts ont décidé pour la négative; le premier rendu contre le marquis de la Carte, au profit du ſieur de Foëſnel; le ſecond du 18 février 1688, entre le ſieur de Fondebond & l'abbé de la Barre.

« La plus apparente raiſon de droit, dit Hévin, » dont on puiſſe faire le motif de la déciſion, eſt, » ce me ſemble, que pour attribuer le tout à l'aîné, » cet article requiert, 1°. que les héritages viennent du tige & tronc commun; 2°. qu'ils aient été » baillés à l'aîné par partage à ſon puîné. Ainſi » il faudroit feindre, 1°. que les héritages ſont de » l'ancienne tige, & notre droit admet cette fiction; » 2°. qu'il eût été baillé par partage; ce ſeroit une » ſeconde fiction, & le droit n'en admet pas deux. » D'ailleurs, l'aîné baillant en partage à ſes puînés » du bien noble du tige & tronc commun, retient » la féodalité de juveigneurie; mais il n'en pourroit pas prétendre ſur l'héritage échangé, laquelle » juveigneurie eſt ſubſtancielle au bien baillé par » partage: au contraire, cette juveigneurie ſuit le » poſſeſſeur, & devient juveigneurie ſans partage. » Ce fonds ne repréſente donc point l'ancien bien » du tige & tronc commun ».

Un autre point de juriſprudence très-capable de faire ſentir combien on doit être rigoureux à reſtreindre la Subrogation par échange, aux effets qui lui ſont nommément attribués par la loi, eſt que le bien pris en échange dans une autre coutume que celle où eſt ſitué le bien échangé, continue de ſuivre en ſucceſſion ſa loi primitive & naturelle. C'eſt ce qu'enſeigne le Brun, & c'eſt ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Rouen, du 5 février 1626, rapporté par Baſnage, article 341. Cette cour en a même fait un réglement exprès par l'article 67 des placités de 1666.

§. III. *De la Subrogation dans les partages de ſucceſſions.*

La queſtion de ſavoir ſi la Subrogation a lieu dans les partages des ſucceſſions compoſées de biens de différentes natures, peut ſe préſenter en deux cas.

Le premier eſt celui où les copartageans ont la ſucceſſibilité dans chaque claſſe des biens: par exemple, un homme laiſſe deux frères germains & deux héritages, dont l'un eſt propre paternel, & l'autre propre maternel; les cohéritiers, au lieu de prendre chacun leur moitié dans les deux, en prennent chacun un tout entier. Dans ce cas, l'héritage échu à chacun d'eux ſera-t-il partie propre paternel & partie propre maternel?

On cite pour l'affirmative un arrêt du 30 mars 1596, rapporté par Tronçon ſur l'art. 143 de la coutume de Paris. C'eſt auſſi ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Flandres, du 12 janvier 1695, inſéré dans le recueil de M. Deſjauneaux, tome 1, §. 48.

Mais le contraire a été jugé depuis par arrêt du parlement de Paris du 6 ſeptembre 1710, rapporté à la ſuite du traité des propres de Renuſſon, & ce parti paroît le plus juſte. Prendre un héritage paternel au lieu d'un maternel, c'eſt donner pour ſoute de partage la part qu'on avoit dans le propre maternel, afin de garder l'excédent du propre maternel ſur la portion qu'on y avoit à titre d'héritier partiaire. Or, la ſoute de partage reſſemble à la licitation; elle n'empêche pas l'intégrité du propre en une ſeule ligne.

Autre exemple; c'eſt M. l'Epine de Grainville qui nous le fournit, page 595. Une ſucceſſion eſt compoſée de propres anciens & de meubles. L'un des héritiers ne reçoit dans ſon lot aucune portion des immeubles, mais on lui aſſigne des rentes qu'on crée à ſon profit & à ſon nom, & une autre qu'un des cohéritiers lui conſtitue comme ſoute de partage. Cette dernière rente n'eſt point payée, & pour l'acquitter, on lui abandonne des héritages qui faiſoient partie de la ſucceſſion. Il meurt; deux ſortes d'héritiers ſe préſentent: les uns demandent ces héritages comme acquêts; un autre les demande comme propres de la ligne du défunt qui les avoit tranſmis au cohéritier par lequel l'abandonnement en a été fait. Il eſt certain que cet abandonnement étoit un échange, nous l'avons démontré dans le §. précédent, au ſujet de l'arrêt du parlement de Flandres de 1775. Si donc les rentes euſſent reçu, par une Subrogation opérée dans le partage, la qualité de propres attachée aux héritages dont elles formoient la ſoute, il eſt certain, d'après l'article 143 de la coutume de Paris, que cette qualité auroit été transférée ſur les héritages abandonnés. Ainſi, dans l'eſpèce propoſée, il ne s'agiſſoit que de ſavoir « ſi un partage » opère la Subrogation, lorſqu'un des héritiers qui » avoit droit aux anciens propres, reçoit à leur » place des immeubles, qui par eux-mêmes ne » ſont qu'acquêts ». C'eſt en effet à ces termes que M. l'Epine de Grainville réduit la queſtion; & il ajoute « que par arrêt du 30 août 1724, il fut jugé

» qu'un tel partage ne produiſoit point la Subro-
» gation ».

Le ſecond cas eſt lorſque le partage ſe fait entre héritiers de différentes lignes ou claſſes : par exemple, un homme laiſſe dans ſa ſucceſſion deux héritages qui lui ſont, par indivis, partie propres paternels & partie propres maternels ; & il a pour héritiers un frère conſanguin & un frère utérin. Celui-ci, pour la facilité du partage, prend l'un des immeubles en entier, celui-là prend l'autre. Y a-t-il Subrogation, c'eſt-à-dire, l'héritage échu au frère conſanguin forme-t-il dans ſa perſonne un propre paternel pour le tout, quoiqu'il ne fût tel au défunt que pour la moitié ; & en eſt-il de même de celui qui eſt échu au frère utérin ? Je ne connois pas un auteur qui n'embraſſe l'affirmative ; c'eſt même l'opinion qu'adoptent expreſſément les coutumes de Troies, article 154 ; de Sens, article 44 ; de Melun, article 134, & d'Auxerre, article 166. M. Cuvelier, page 414, rapporte trois arrets du grand conſeil de Malines, du mois de février 1590, de 1622, & du 16 novembre 1625, qui ont jugé de même. La raiſon qu'on en donne, eſt qu'un partage de cette eſpèce forme un véritable échange entre le frère conſanguin & le frère utérin, & que l'échange produit toujours la Subrogation.

Il ſeroit peut-être téméraire de combattre une opinion auſſi univerſellement admiſe. Voici cependant ce qui nous fait douter de ſon exactitude.

Il eſt vrai que preſque toutes les coutumes admettent la Subrogation dans l'échange : mais qu'eſt-ce que faire un échange ? « C'eſt, dit Renuſſon, don-
» ner un héritage pour en prendre un autre ». Or, dans un partage de biens de différentes lignes, on ne donne point une choſe pour en prendre une autre ; il ſe fait ſeulement une diviſion des effets communs ; & quoique cette diviſion ne puiſſe s'effectuer ſans vente ni échange, néanmoins un partage ne tient ni de la nature de la vente, ni de la nature de l'échange. Il conſerve toujours ſon caractère de partage, parce que l'intention des parties n'étoit point de vendre ni d'échanger, mais de ſortir de communion. *Eſt enim diviſio*, dit Dumoulin ſur Paris, §. 22, queſtion 22, n°. 69, *contractus participans de diſtractu & contractu, de venditione & permutatione, & tamen propriam & diſtinctam habet naturam, & ſic hoc non obſtante, totus contractus dicitur diviſio.*

A ce principe reconnu de tout le monde, il faut en joinde un autre qui eſt également inconteſtable. C'eſt, comme le dit Argou dans ſes inſtitutions au droit françois, tome 1, page 483, édition de 1710, « que le partage produit un effet rétroactif & décla-
» ratif, & non pas attributif de propriété ; c'eſt-
» à-dire, qu'il n'attribue rien de nouveau à chaque
» cohéritier, & ne ſert qu'à déclarer de quelle por-
» tion chaque cohéritier étoit propriétaire ; en ſorte
» qu'il n'eſt préſumé avoir été ſaiſi ni avoir eu
» droit que dans les choſes qui ſont tombées dans
» ſon lot ».

Brodeau, lettre H, §. 11, dit la même choſe. « Le partage autoriſé par la loi produit un droit
» déclaratif & un effet réductif & rétroactif diri-
» mant ; en ſorte que le cohéritier eſt préſumé n'a-
» voir été ſaiſi ni avoir eu droit, quelque temps
» que la communauté & indiviſion ait duré, ſinon
» aux choſes qui ſont échues en ſon lot, ſans qu'on
» puiſſe remonter plus haut ».

Voilà pourquoi une infinité d'arrêts & de coutumes ont décidé que les partages ſaiſiſſent de plein droit, même en pays de nantiſſement ; & c'eſt pour cela que, même dans le très-petit nombre de coutumes qui décident le contraire, le ſeigneur ne peut exiger les lods & ventes de l'aſſignation faite à un cohéritier de la totalité d'un héritage pour la part qu'il avoit dans pluſieurs autres, comme l'a jugé un arrêt du parlement de Flandres du mois de novembre 1673, rapporté par M. le premier préſident de Blye, §. 11.

Ces principes poſés, comment eſt-il poſſible d'admettre la Subrogation ? Si dans notre eſpèce le frère conſanguin eſt cenſé n'avoir eu aucun droit dans la partie de l'héritage qui eſt échu au frère utérin, comment peut-on dire que celui qui lui a été aſſigné ſoit ſubrogé à cette partie ? Si, ſelon Brodeau lui-même, il n'eſt pas permis, après le partage, de remonter plus haut pour examiner ce que chacun des cohéritiers devoit ou ne devoit pas avoir, pourquoi feroit-on revivre dans une partie de l'héritage échu au frère conſanguin, la qualité de propre paternel, qui, avant le partage, étoit affecté à une partie de celui qui eſt échu au frère utérin ?

S'il eſt vrai, comme on n'en peut douter, qu'on doit partager toutes les ſucceſſions dans l'état où elles ſe trouvent au temps de leur ouverture ; s'il eſt vrai que dans le moment où s'ouvre la ſucceſſion d'un de ces frères, on trouve dans la moitié de l'héritage qui lui eſt échu, la qualité de propre ancien paternel ou maternel, & dans l'autre moitié la qualité de propre naiſſant du chef de ſon frère décédé avant lui ; pourquoi conſidérer la nature des biens auxquels il avoit droit avant le partage ? Encore une fois, il eſt contre les principes de remonter plus haut que cet acte ; il a jeté ſur tout ce qui l'avoit précédé un voile qu'il n'eſt pas permis de lever.

§. IV. *De la Subrogation dans le bail à rente.*

Il y a, comme on ſait, deux ſortes de rentes foncières ; les unes ſont ſeigneuriales, les autres ſurcenſières.

Les premières ſont inconteſtablement ſubrogées, dans la perſonne du bailleur, aux fonds qu'elles repréſentent, & dont elles ſont le prix. Le bailleur qui a accenſé ſon bien n'en perd pas le domaine direct ; il le conſerve au contraire & le tranſmet à tous ſes ayans cauſe. Or, ſi ce domaine lui étoit propre lorſqu'il étoit joint au domaine utile, pourquoi ceſſeroit-il de l'être lorſqu'il en eſt ſéparé par l'accenſement ?

Les secondes paroissent également susceptibles de Subrogation, puisqu'elles forment pour le bailleur un droit incorporel à la vérité, mais purement réel, assis sur l'héritage même qui en fait partie, & suit la même coutume. C'est d'ailleurs ce qu'ont décidé deux arrêts, l'un du parlement de Paris, prononcé en robes rouges à Pâques 1592 (1); & l'autre du conseil souverain de Mons, du 17 janvier 1698 (2).

Par-là se résout une question que j'ai vu souvent agiter relativement à l'article 25 de la coutume de Valenciennes. Ce texte, après avoir dit que *les tuteurs & mambours des mineurs* peuvent *bailler à rente les héritages d'iceux enfans*, ajoute, *laquelle rente succédée au lieu desdits héritages, appartiendra auxdits mineurs, & sera de même nature qu'étoient lesdits héritages.*

On a demandé si la Subrogation qu'établit cet article cesse avec la minorité, ou si elle continue, soit dans la personne du mineur lorsqu'il est parvenu à l'âge de vingt-cinq ans, soit dans la personne de son héritier. Par exemple, l'héritage arrenté formoit, entre les mains du mineur, un propre ancien; la rente qui le remplace sera-t-elle regardée dans la succession de son héritier immédiat comme un propre naissant; & pour y succéder, suffira-t-il d'être parent à cet héritier du côté du mineur, ou sera-t-elle considérée comme un propre ancien, & faudra-t-il, pour y succéder, être de la ligne de celui qui avoit mis dans la famille l'héritage arrenté par le mineur? Je crois ce dernier parti plus conforme que le précédent à l'esprit de la coutume. Ce n'est point en considération de la minorité du bailleur que la Subrogation dont il s'agit dans l'article cité a été introduite; ce n'est point parce que les biens des mineurs ne peuvent changer de nature, que la rente foncière est réputée tenir la place de l'héritage; mais c'est parce qu'elle lui est vraiment subrogée & qu'elle le représente en tout.

Le continuateur de Denisart, au mot *rentes foncières*, rapporte un arrêt du 4 septembre 1767, par lequel il a été jugé qu'il n'y avoit point de Subrogation lorsque la rente foncière étoit stipulée rachetable. « Le bail d'héritage à rente rachetable, » dit cet auteur, est une vraie vente; & comme elle » en produit tous les effets, elle donne ouverture » aux droits de lods & ventes au profit du seigneur ».

Cette opinion n'est pas à l'abri de toute critique. Si le bail à rente rachetable est regardé comme vente par rapport au retrait & aux droits seigneuriaux, c'est uniquement pour parer aux fraudes auxquelles il pourroit servir de manteau, tant à l'égard des lignagers que par rapport aux seigneurs. Car en lui-même il ne tient nullement de la vente; & cela est si vrai, que la faculté de rachat, dont il contient la stipulation, peut se prescrire par un laps de trente ans.

(1) Renusson, des propres, chap. 1, sect. 10, n. 20.
(2) Extrait d'un recueil manuscrit que j'ai.

Si l'on ajoute à cette considération que la rente foncière, pour être rachetable, n'est pas moins un droit dans la chose que si elle étoit irrédimible; sans doute on ne trouvera aucune difficulté à la regarder comme passible de Subrogation.

C'est en effet ce que pensent Renusson, traité des propres, chapitre 5, section 1, n°. 6; M. le Camus d'Houlouve, sur la coutume de Boulonnois, tome 1, page 273; Denisart, au mot *rentes foncières*; & leur opinion a l'avantage d'être conforme à l'article 121 de la coutume de Sens, c'est-à-dire, de la seule loi qui ait prévu la question.

Au reste, cette opinion peut d'autant moins souffrir de difficulté dans les coutumes de Hainaut & de Valenciennes, que toutes les rentes foncières y sont rachetables de plein droit.

Subrogation de personnes. « Il y a Subrogation de personnes, dit Renusson, quand une per» sonne est subrogée à une autre personne, quand » l'un succède & entre au lieu & place de l'autre » pour exercer ses droits & actions, c'est-à-dire, » ses droits ou personnels, ou hypothécaires, ou » privilégiés ».

Il y a trois sortes de Subrogations de personnes, une pour les bénéfices litigieux, une autre pour les décrets d'immeubles, & une troisième pour les hypothèques & privilèges de créances.

Section première.

De la Subrogation en matière bénéficiale.

Les canonistes entendent par Subrogation, la succession d'un ecclésiastique aux droits litigieux d'un bénéficier décédé pendant le cours d'un procès.

Il est parlé de ce droit dans un règle de chancellerie intitulée *de subrogandis litigatoribus*. Comme elle n'est pas reçue en France, elle ne peut être pour nous qu'un objet de pure curiosité, sur lequel nous nous contenterons de renvoyer aux commentateurs ultramontains.

Voyez aussi l'article Litige, & ajoutez à l'arrêt du 21 février 1729, qui y est cité, ce qu'on a dit au mot Dévolutaire.

Section II.

De la Subrogation dans les décrets d'immeubles.

L'article 147 de la coutume de Bourbonnois définit parfaitement cette espèce de Subrogation. « Si » le poursuivant criées, dit-il, par négligence, ou » appointement, ou intelligence avec celui sur le» quel on crie, est négligent de poursuivre le » procès des criées, l'un des opposans se peut » faire subroger au lieu du poursuivant, & sera » le premier poursuivant tenu bailler lesdites » criées, dudit subrogé, en le remboursant des» dites

» dites criées, dont en la fin sera satisfait par le » propriétaire ».

Cette disposition, qu'on retrouve encore dans les coutumes de Berry, titre 9, article 59, & de Nivernois, chapitre 32, article 49, a sa source dans la loi *cùm unus*, D. *de bonis autoritate judicis possidendis*; & Papon, livre 18, titre 6, n. 9, nous apprend par un ancien arrêt, qu'elle est de droit commun. « Si le poursuivant criées, dit-» il, prend payement de sa dette, ou autrement » laisse la poursuite, le premier opposant & créan-» cier, après lui, se peut faire subroger au » lieu du premier, ou bien faire la poursuite, » s'il paye les frais faits par le premier, qui sera » tenu de rendre le procès-verbal qu'il a. Ainsi » fut dit par arrêt de Paris du 11 décembre » 1540. Autant en est à la dissimulation du premier » opposant, pour autre opposant qui sera plus di-» ligent ».

Tous les opposans ont un droit égal à la demande de la Subrogation : lequel faut-il donc préférer, lorsqu'il s'en présente plusieurs pour la former? Il paroît que c'est le plus diligent. La maxime *prior tempore potior jure*, l'exige ainsi; & telle est l'opinion de Bagereau dans *ses diverses leçons sur l'ordonnance de* 1613; Thibaut, traité des criées, chapitre 10, dit « que cela paroît juste, pourvu » qu'il n'y ait aucune suspicion; car, ajoute-t-il, » le parent, l'allié ou l'ami du débiteur devroit être » exclus de la Subrogation, quand il l'auroit de-» mandée le premier. Il ne seroit pas inutile de con-» sulter en pareil cas les créanciers, pour savoir » d'eux qui ils jugeroient le plus propre à la pour-» suite d'une affaire qui les regarde tous ».

Bruneau, chapitre 13, met en principe, que pour être admis à la Subrogation, il faut être opposant; & cependant il convient lui-même que le créancier d'un opposant peut également la requérir, pourvu qu'il ait formé une opposition en sous-ordre. Thibaut « ne croit pas non plus qu'on doive refuser la Su-» brogation à un opposant en sous-ordre. Mais, dit-» il, avant de la prononcer, il me paroît nécessaire » de mettre en retard, par des sommations & par » un jugement, l'impétrant, & sur-tout l'opposant » dont il est créancier ».

Il est en effet de règle générale, qu'on ne doit point accorder de Subrogation, tant que le poursuivant criées n'a pas été constitué en demeure par un délai que le juge fixe toujours. Papon, à l'endroit cité, dit, « que par arrêt du 15 octobre 1555, » sur les criées faites des biens de feu Me Gabriel » Précieu, il fut ordonné que Pommier, poursui-» vant lesdites criées, les feroit vider dans trois » mois prochains; autrement, ce temps passé, étoient » dès-lors, comme de présent subrogés en son lieu » les doyens, chanoines & chapitre de Montbri-» son, opposans ».

Le procureur d'un opposant peut-il requérir la Subrogation sans un pouvoir spécial? Non. Bruneau assure qu'une sentence des requêtes du palais, du 29 mai 1674, confirmée par deux arrêts contradictoires, l'un du 7 septembre de la même année, & l'autre du 22 juin 1675, « a jugé un procureur bien » désavoué par la veuve Magy, d'avoir pour elle, » sans pouvoir, demandé & obtenu sous son nom la » Subrogation à une poursuite de criées, le pou-» voir qu'il avoit n'étant que pour former oppo-» sition aux criées ». On sent les raisons de cette décision. Un opposant ne peut se faire subroger, sans se mettre dans le cas de faire des avances considérables, & de garantir pendant trente ans la validité de ses poursuites. Il est donc juste qu'un procureur ne puisse l'engager sans son aveu exprès dans une Subrogation; &, comme l'observe Thibaut, le procureur seroit d'autant moins excusable de l'avoir fait de son chef, « qu'on présumeroit » qu'il n'auroit consulté que ses propres intérêts ».

Suivant le même auteur, « la Subrogation doit » être prononcée avec les parties nécessaires au dé-» cret, qui sont le poursuivant, le défendeur prin-» cipal, & le procureur plus ancien ».

Lorsqu'on a obtenu un jugement qui subroge purement & simplement (1), « il faut le faire signifier » tant au procureur sur lequel on obtient la Subro-» gation, qu'à celui du saisi & de tous les opposans; » & ensuite le faire enregistrer par le greffier des » oppositions, afin qu'on sache qui est le procu-» reur poursuivant criées, & sa partie ». Ce sont les termes de Bruneau.

Il ajoute, que « si le procureur est refusant de » rendre les pièces, on donne la sentence à un huis-» sier qui lui fait un commandement; & à faute de » satisfaire, l'emprisonne ».

Bruneau remarque à ce sujet, que par trois sentences des requêtes du palais des 20 janvier 1567, 13 février 1626, & 20 janvier 1645, « il est dé-» fendu aux procureurs qui obtiennent des Subro-» gations à des criées, de charger des sergens » du châtelet, des sentences pour les mettre à » exécution, & les donner à d'autres qu'aux huis-» siers de la cour ».

On a douté au parlement de Bourgogne si la Subrogation pouvoit être demandée après que le poursuivant s'étoit désisté ou avoit été remboursé : mais ce doute a été levé par un arrêté du 9 octobre 1670, qui a décidé pour l'affirmative. Cela ne pouvoit d'ailleurs souffrir de difficulté d'après l'article 59 du titre 9 de la coutume de Berry, & le passage de Papon transcrit ci-dessus.

---

(1) ***Formule d'un jugement de Subrogation.***

La cour ayant égard à la requête, en conséquence des précédens jugemens, a ordonné & ordonne que le demandeur sera & demeurera subrogé purement & simplement à la poursuite des criées dont est question, en remboursant le défendeur des frais par lui bien & légitimement faits & déboursés à la poursuite des criées; ce faisant, sera le procureur du défendeur contraint par corps rendre & mettre ès mains de celui du demandeur les pièces, poursuites & procédures desdites criées, desquelles à cette fin il se chargera par récépissé au bas d'un bref inventaire.

Il en seroit autrement si le désistement ou le remboursement s'étoient faits avant qu'il y eût aucune opposition formée. Il n'y auroit alors d'autre voie pour les créanciers non saisissans, que de pratiquer eux-mêmes une nouvelle saisie. C'est ce qu'enseignent Bagereau & Thibaut.

Si cependant le créancier poursuivant n'avoit été payé que de son capital, & que la saisie réelle demeurât encore ouverte pour les frais, rien n'empêcheroit un autre créancier, quoiqu'il n'eût pas formé d'opposition avant le payement, de se faire subroger & de poursuivre le décret sous son nom. Le parlement de Flandres l'a ainsi jugé par arrêt du 8 mai 1697, confirmatif d'une sentence de la gouvernance de Lille du 28 septembre 1691 (1).

Peut-on se faire subroger à un décret fait pour une chose non due? Le premier avocat général du parlement de Dijon a donné le 15 décembre 1708, un certificat pour la négative. « Il est aisé, » dit Thibaut, de pénétrer le motif qui a donné » lieu à cette jurisprudence : si l'on ne peut se faire » subroger à un décret nul par la forme, il est en» core plus impossible d'admettre une Subrogation » à la poursuite d'une saisie réelle nulle par le fond; » le débiteur ne diroit-il pas au subrogé tout ce » qu'il auroit opposé au premier poursuivant, *dont* » *il auroit adopté les défauts en recevant son* » *ouvrage* ».

Ces derniers termes annoncent évidemment que le subrogé est responsable de toutes les nullités que le poursuivant peut avoir commises; & cela ne souffre aucune difficulté dans la pratique.

Thibaut donne même un conseil pour prévenir les inconvéniens qui peuvent en résulter. « Le pro» cureur, dit-il, doit avoir soin de faire dire dans » l'arrêt ou dans la sentence qui prononce sur la » Subrogation, que le subrogé ne sera point garant » de la procédure faite avant la Subrogation; & » cette réserve lui conserve l'action contre l'impé» trant, pour l'obliger à soutenir la validité de sa » procédure, & à défendre à toutes les contestations » qu'on pourroit élever à cet égard ».

Nous ignorons si ces sortes de réserves sont en usage au parlement de Bourgogne. La manière dont l'auteur en parle semble le faire entendre; mais nous voyons par un arrêt du 6 juillet 1678, rapporté au journal du palais, que le parlement de Paris ne les admet pas. Voici comme s'exprimoit le défenseur de la partie en faveur de laquelle cet arrêt a été rendu : « Quand est-ce qu'un poursuivant criées est » garant de ses procédures? Ce n'est qu'après qu'il » a fait interposer le décret; mais lorsque la pro» cédure est coupée par une Subrogation, on ne » lui peut demander de garantie pour les procé» dures qu'il rend à celui qui est subrogé. La rai» son en est, que le subrogé n'est condamné qu'à » rembourser les procédures valables; ce subrogé » doit donc, en examinant les procédures qu'on lui » met entre les mains, faire rejeter de la taxe les » non valables.

» Il doit faire davantage; il est de son devoir, » avant l'interposition du décret, d'examiner non» seulement la procédure de celui auquel il est su» brogé, mais encore la sienne propre, afin que le » décret puisse subsister. Il doit savoir que, par la » Subrogation aux criées, il s'expose à tout l'évè» nement de la procédure. Car, supposé que celle » du saisissant ne soit pas bonne, peut-être qu'il » l'auroit rectifiée, s'il étoit demeuré maître de la » poursuite, & qu'on ne lui eût point ôté le moyen » de se corriger ».

(1) Desjaunaux, tom. 1, §. 154.

SECTION III.

De la Subrogation aux hypothèques & privilèges.

Il est peu de matières dans le droit aussi épineuses que celle-ci. Le peu de développement que lui ont donné les lois romaines, la faveur presque toujours égale des parties contraires, la différence peu sensible des espèces vraiment différentes; la variété des opinions & des jugemens, en font un sujet inépuisable de doutes & de perplexités.

Pour la traiter avec le plus d'ordre & de clarté qu'il nous sera possible, nous diviserons cette partie de notre article en sept paragraphes.

Le premier marquera le véritable caractère de la Subrogation, & en indiquera la différence d'avec la délégation & le transport.

On parlera dans le second, des voies par lesquelles s'acquiert la Subrogation aux privilèges purement personnels.

Dans les suivans, il ne s'agira que de la Subrogation aux hypothèques; & d'abord on parlera dans le troisième du créancier qui paye un autre créancier.

Dans le quatrième, du tiers-acquéreur qui paye les créanciers de son vendeur.

Dans le cinquième, du coobligé solidaire qui paye le créancier commun.

Dans le sixième, de l'étranger qui paye ou fournit l'argent nécessaire pour payer la dette d'un débiteur.

Le septième contiendra l'examen de plusieurs questions communes à toutes les espèces dans lesquelles il peut y avoir Subrogation.

§. I. *Caractère de la Subrogation; différence de ce droit d'avec la délégation & le transport.*

La Subrogation en fait de privilèges & d'hypothèques, « n'est autre chose, dit Renusson, que la » mutation ou le changement d'un créancier en un » autre créancier; c'est-à-dire, quand les droits du » créancier qui est payé, passent à l'autre qui a » fourni les deniers pour le payement. C'est une » fiction par laquelle celui qui a prêté nouvellement

» ses deniers, est réputé entré en son lieu & place » pour exercer ses mêmes droits ». Les anciens jurisconsultes & les lois romaines l'appellent *cessio actionum*, *beneficium cedendarum actionum*, *successio*, *substitutio*.

On apperçoit déjà en quoi la Subrogation diffère de la délégation. Celle-ci consiste précisément dans la cession qu'un débiteur fait à son créancier d'un autre débiteur en son lieu : il faut, pour lui donner l'être, que trois personnes y concourent ; savoir, le débiteur qui délègue, le débiteur qui est délégué, & le créancier qui accepte la délégation. La Subrogation est toute différente ; elle ne substitue point une dette passive à une autre : non ; si elle opéroit un transport, ce seroit celui d'une dette active, à la place d'une autre dette active ; mais on verra dans l'instant qu'elle ne renferme pas même l'ombre d'un transport proprement dit. Et ce qui achève de démontrer qu'elle n'a rien de commun avec la délégation, c'est qu'elle se fait tantôt sans le consentement du débiteur, tantôt sans la participation du créancier, quelquefois même malgré l'un & l'autre.

A l'égard du transport, je ne puis mieux en faire connoître la différence d'avec la Subrogation, qu'en retraçant ici l'espèce d'un arrêt que j'ai fait rendre depuis peu, & dans laquelle cette matière a été approfondie.

Par acte du 26 octobre 1768, Louis-Joseph Hubert & Louis Tival se sont associés conjointement avec Nicolas le Begue, Jean-Baptiste Hautecœur, Jean-Baptiste Jombart, François Deleporte & Romain Dubrœucq, pour la ferme des octrois de la ville de Lille, adjugée à l'un d'eux.

Hubert étoit intéressé dans cette société pour deux sous à la livre ; Tival ne l'étoit que pour un sou.

Hubert & Tival avoient dans cette entreprise deux qualités différentes. Relativement au magistrat de Lille, ils étoient cautions de celui des associés qui avoit pris l'adjudication sous son nom ; mais entre eux ils étoient associés.

L'entreprise n'ayant pas réussi, & la plupart des intéressés se trouvant insolvables, Hubert, qui avoit déjà payé différentes sommes au magistrat de Lille, a offert d'acquitter encore 4800 florins du restant, moyennant décharge du surplus & Subrogation aux droits de la ville ; ceci a été accepté & exécuté par une délibération municipale du 21 janvier 1776, qu'a confirmée l'intendant de Flandres le 28 janvier 1778. Les choses en cet état, Hubert a prétendu faire décréter une maison appartenante à Tival, & s'en approprier les deniers, parce que, disoit-il, au moyen de la Subrogation qui m'est accordée, j'entre dans tous les droits de la ville, qui certainement auroit pu, si je n'avois pas éteint la dette de la société, faire saisir & vendre tout ce qui appartenoit à Tival.

De son côté, Tival est venu dire : Vous n'êtes subrogé aux droits & actions de la ville que jusqu'à concurrence de ce que vous lui avez payé. Ainsi, avant de vous en prendre à moi, rendez compte & de ce que vous avez payé à la ville, & de ce que vous avez recouvré sur les autres coobligés en conséquence de votre Subrogation.

Cette défense préliminaire de Tival a été accueillie par une sentence interlocutoire du siège échevinal de Lille du 18 décembre 1780.

Hubert a exécuté cette sentence ; mais prétendant ensuite poursuivre Tival pour la totalité de ce qu'il lui restoit à recouvrer pour son entière indemnité, Tival lui a dit : Vous êtes à la fois mon associé & mon cofidéjusseur ; en cette dernière qualité, vous ne pouvez répéter contre moi que ma part virile dans la dette que vous avez acquittée ; mais comme de mon côté j'ai aussi fait des payemens qui ont diminué cette dette, voyons qui de nous deux doit plus ou moins à l'autre ; liquidons comme associés : si nous sommes les seuls de la société à qui il reste du bien, nous devons supporter, à proportion de nos intérêts respectifs, chacun notre quote-part de l'insolvabilité de nos coassociés ; si vous avez fait des payemens, j'en ai fait aussi ; voyons qui de nous doit à l'autre : encore une fois, liquidons.

Qu'a répondu Hubert ? On le croiroit à peine, si l'on n'avoit ses écritures sous les yeux. Je n'agis, a-t-il dit, ni comme créancier particulier de Tival, ni comme son associé, ni comme caution de l'adjudicataire des fermes ; mon action est fondée sur un titre particulier qui me subroge dans tous les droits de la ville. Or, la ville auroit certainement pu agir pour tout ce qui lui restoit dû, contre chacun des intéressés, sans s'inquiéter de ce qu'il avoit payé précédemment : donc mon action doit avoir le même objet & produire le même effet.

Sur ces raisons, sentence du 15 octobre 1781, qui donne gain de cause à Hubert.

Appel de la part de Tival. Voici la substance des moyens que j'ai employés pour lui.

Lorsqu'un fidéjusseur a payé la somme qu'il avoit cautionnée, il a deux sortes d'actions, l'une contre le débiteur principal, & l'autre contre ses cofidéjusseurs. Par la première, il obtient le remboursement de tout ce qu'il a payé, & se fait entièrement indemniser. Par la seconde, il ne peut répéter de chacun de ses cofidéjusseurs qu'une portion virile du payement qu'il a fait ; & si celui contre lequel il l'exerce, a lui-même acquitté une partie de la dette, cette action est subordonnée à l'évènement du compte qui doit se faire entre eux, tant pour savoir lequel a payé plus que l'autre, que pour déterminer si le cofidéjusseur assigné en remboursement de sa quote-part ne l'a point remplie. Ces principes sont connus de tout le monde.

A l'égard de l'associé, lorsqu'il a payé pour ses coassociés, il a contre chacun d'eux un recours proportionné à leurs intérêts respectifs dans la société. Il ne peut encore y avoir là-dessus le moindre doute.

Il y a cependant un cas où le recours contre le

cofidéjusseur excède sa part virile, comme il y en a un où le recours contre l'associé excède la proportion de son intérêt.

Ce cas est lorsqu'il se trouve des insolvables, soit parmi les cofidéjusseurs, soit parmi les associés. En effet, dit Bourjon « si l'un des débiteurs » solidaires est devenu insolvable, la portion vi- » rile dans la dette commune se répartit sur tous » les autres, l'engagement solidaire faisant naître » entre eux une espèce de société qui produit cet » effet ou cette répartition entre eux. De là il » suit, que quoique le recours ne soit pas de » droit solidaire, si l'un des obligés solidaires a » payé toute la dette, & qu'un autre d'entre eux » soit insolvable, le premier a son recours contre » les autres, non-seulement pour leur portion virile, » mais même pour la portion qu'ils doivent sup- » porter dans celle de l'insolvable, qui tombe sur » tous les autres; bien entendu que la part virile » dans la portion de l'insolvable se confond dans » la personne de celui qui a payé ».

D'après cela, il est clair que si Hubert avoit payé purement & simplement au magistrat de Lille, les sommes pour lesquelles il exerce aujourd'hui son recours contre Tival, il ne pourroit rien exiger de celui-ci, qu'au préalable il n'eût été fait entr'eux une liquidation qui constatât ce que chacun d'eux auroit payé de son côté, & qui, par une balance exacte de leurs intérêts respectifs, mît en évidence ce que Hubert prétendroit avoir payé pour Tival.

La Subrogation dont se prévaut Hubert, change-t-elle donc quelque chose à cette manière d'opérer? La sentence dont est appel a jugé qu'oui, mais, osons le dire, cette décision choque tous les principes & renverse toutes les idées reçues.

La seule raison sur laquelle on la fonde, est que, par la Subrogation, Hubert est devenu cessionnaire des droits de la ville, & que la ville eût pu, sans nulle difficulté, poursuivre Tival pour la totalité de ce qui restait à payer.

Mais il n'y a en cela qu'une confusion de mots facile à éclaircir. Au premier coup-d'œil, la *cession & transport* paroît ne différer en rien de la *Subrogation*; celle-ci n'est même connue dans le droit romain que sous le nom de *cession d'actions*, & de là vient le bénéfice *cedendarum actionum*, que les lois du digeste & du code attribuent au fidéjusseur qui a payé pour celui qu'il a cautionné. Cependant écoutons Dumoulin, *de usuris*, question 49. Ce jurisconsulte nous dit que la *cession d'actions*, à laquelle nous avons donné le nom de *Subrogation*, n'est pas ce qu'on appelle *cession & transport*, ni une véritable vente; mais qu'elle se fait seulement pour conserver les anciennes hypothèques. *Licet creditor dicat se cedere, vendere jus suum, tamen hoc non intelligitur fieri ad transferendum dominium, sed solùm hypothecam in cessionarium, quia non censetur emere & pecuniam dare dominii acquirendi causâ, sed gratiâ servandi pignoris.*

On voit par-là qu'il faut bien prendre garde de confondre la cession proprement dite, avec la Subrogation. Et en effet y eut-il jamais rien de plus différent? Tous nos livres sont pleins de leurs diversités essentielles. La cession est toujours l'ouvrage du créancier; la Subrogation est souvent l'ouvrage du débiteur, quelquefois même l'effet de la loi seule. La cession transfère la dette même; la Subrogation en transmet seulement quelques prérogatives. Le créancier est garant de la cession; il ne l'est point de la Subrogation. La cession passe avec les charges du créancier; la Subrogation les anéantit. Tel veut une cession pour se procurer un garant, & tel une Subrogation pour conserver les hypothèques du créancier qu'il paye. En un mot, donner à la Subrogation toute la force de la cession, c'est identifier deux droits qui n'ont pas le moindre rapport ensemble.

Les jurisconsultes les plus favorables à la Subrogation sont bien éloignés de porter ses effets aussi avant. Ils soutiennent que la Subrogation transfère un droit semblable à l'ancienne dette, *jus simile*; mais ils avouent que ce droit n'est pas la dette même: *sed hæc actio*, dit Joannes Faber, *non est eadem in essentiâ cum primâ*. Les lois, toujours justes dans leurs expressions, disent que le nouveau créancier succède *in locum*, mais non pas *in actionem primi*.

D'après ces principes, comment un fidéjusseur, un associé pourroit-il, en vertu d'un payement fait avec clause de Subrogation, poursuivre ses cofidéjusseurs, ses coassociés, sans liquider avec eux ce qu'ils ont eux-mêmes payé, sans régler ce à quoi monte leur portion virile, sans faire une répartition géométrique du surcroît de charges qu'ils éprouvent par l'insolvabilité de quelques-uns d'entre eux?

Tout résiste à cette prétention; tout s'élève pour la détruire. La Subrogation, nous l'avons déjà dit, ne transfère point la dette, elle en communique seulement les prérogatives. Ainsi, de ce que la dette dont il s'agit existoit toute entière dans la main du magistrat de Lille, il ne s'ensuit nullement que Hubert puisse en demander la totalité à Tival.

Hubert est à la vérité subrogé aux droits du magistrat de Lille; mais cette Subrogation n'empêche pas qu'il ne demeure coassocié & cofidéjusseur.

Or, 1°. comme coassocié, peut-il exiger de Tival autre chose qu'une portion virile, calculée & sur son intérêt dans la société, & sur le surcroît de charges occasionné par les insolvabilités survenues depuis la formation de l'entreprise. S'il exigeoit quelque chose de plus en vertu de sa Subrogation, Tival ne seroit-il pas en droit de le lui faire rendre par l'action *pro socio?* n'est-ce point par conséquent le cas de dire, avec la loi, *quem*

de evictione tenet actio, cundem agentem repellit exceptio? Car enfin l'égalité eſt de l'eſſence de toutes les ſociétés, & il ſeroit ſouverainement injuſte que l'un ſupportât plus de charge que l'autre. (L. 67, D. *pro ſocio.*)

Dès-lors Hubert peut-il ſe refuſer à compter & liquider avec Tival de la manière que celui-ci l'exige? Non aſſurément.

2°. La choſe eſt également claire, ſi l'on ne conſidère les parties qu'avec leur qualité de cofidéjuſſeurs. Il y a à la vérité un grand combat d'opinions & d'arrêts ſur la queſtion de ſavoir ſi le cofidéjuſſeur qui a payé avec clauſe de Subrogation, peut agir ſolidairement contre chacun de ſes cofidéjuſſeurs, ſa part déduite, ou s'il ne peut demander à chacun d'eux qu'une portion virile, ſauf la répartition des parts des inſolvables, au cas qu'il s'en trouve (1). Mais d'abord cette queſtion eſt inutile ici, parce que les parties réuniſſent la qualité d'aſſociés à celle de fidéjuſſeurs, & que la première ayant lieu entre eux, tandis que la ſeconde n'exiſte qu'à l'égard du magiſtrat de Lille, c'eſt plutôt par celle d'aſſocié que par celle de fidéjuſſeur que leurs droits entre eux doivent être réglés & déterminés. En ſecond lieu, quelque parti qu'on adoptât ſur cette même queſtion, il faudroit toujours en revenir à la liquidation propoſée, parce que, même ſuivant les auteurs qui à cet égard favoriſent le plus la Subrogation, il faut que le cofidéjuſſeur ſubrogé déduiſe ſa part avant de rien exiger des autres; ce qui entraîne invinciblement la néceſſité de conſtater quelle eſt cette part, relativement à ce que les autres doivent & ont déjà payé.

Mais, dit Hubert, je ne vous fais aucun tort en vous pourſuivant de la manière que je le fais. Le magiſtrat de Lille le feroit aujourd'hui, ſi je ne l'avois pas rembourſé: pourquoi m'enviez-vous un droit dont j'ai payé le prix?

Vous ne me faites aucun tort, peut répondre Tival! Mais ſi le magiſtrat de Lille m'avoit exécuté pour la totalité de la dette, ou pour une portion plus forte que ma quote-part, n'aurois-je pas eu mon recours contre vous? & ce recours peut-il m'être ôté, parce que vous avez payé vous-même le magiſtrat de Lille?

Mais, dit-on encore, ſi la Subrogation accordée à Hubert ne produit point l'effet qu'il prétend, elle ſera donc illuſoire?

Point du tout. Si Hubert avoit payé ſans Subrogation, il n'auroit pas conſervé les hypothèques du magiſtrat, le payement les auroit éteintes, & ne lui eût laiſſé contre ſes cofidéjuſſeurs & aſſociés qu'une action ſimple & dénuée de privilèges. La Subrogation lui a conſervé tous ces avantages; elle n'eſt donc pas illuſoire.

Enfin, & c'eſt la dernière objection d'Hubert, ſi le magiſtrat de Lille avoit exécuté Tival avant que je n'euſſe payé, le magiſtrat, perdant moins, m'eût fait une remiſe plus conſidérable.

A cela deux réponſes. 1°. Ce n'eſt point ſur des peut-être qu'on appuie des jugemens. Le magiſtrat de Lille a réduit à 4800 florins une dette qui montoit à 28000 florins: voilà qui eſt conſtant. Qu'auroit-il fait ſi la dette n'eût été que de 16000 ou 20000 florins? On l'ignore. Cela eût dépendu de ſa plus ou moins grande libéralité; & l'on eſt auſſi fondé à dire qu'il eût encore exigé 4800 florins, qu'à prétendre qu'il n'en eût plus demandé autant. En matière de *futur contingent*, les conjectures ont une vaſte carrière.

2°. Si Hubert a obtenu la remiſe dont il s'agit, ce n'a point été par des conſidérations particulières à ſa perſonne; il l'a obtenue pour tous ſes cofidéjuſſeurs & aſſociés, & elle doit leur profiter à tous également.

Tels ſont en ſubſtance les moyens que j'ai fait valoir pour Tival. Voici l'arrêt qui les a adoptés; il eſt du 24 juillet 1782. « La cour a mis & met » l'appellation & la ſentence dont a été appelé au » néant, émendant, ordonne aux parties d'entrer » en compte & liquidation dans la quinzaine de la » ſignification du préſent arrêt, amiablement, ſinon » pardevant le conſeiller-rapporteur (M. Plaiſant » du Château), tant de ce que chacune d'elles » devoit à la ville de Lille, eu égard à ſon intérêt reſpectif dans la ferme des biens dont il » s'agit, & des inſolvabilités ſurvenues parmi les » aſſociés & cofidéjuſſeurs, que de ce qui a été » payé par chacune deſdites parties à l'acquit de » la dette générale; condamne ledit Hubert aux » dépens..... »

§. II. *De la Subrogation aux privilèges purement perſonnels.*

Le mot *privilèges perſonnels* a deux ſignifications différentes: conſidérons-le d'abord ſelon celle qu'il a dans le droit romain; nous l'enviſagerons enſuite ſous un aſpect analogue au ſens que nous lui donnons dans nos mœurs.

I. On qualifie de *perſonnels* dans le droit romain, les privilèges qui ne donnent préférence que ſur les créanciers chirographaires, & ils ſont en cela diſtingués des *privilèges réels*, qui n'étant, à proprement parler, que des hypothèques privilégiées, ont lieu contre toutes ſortes de créanciers, même hypothécaires (1).

La queſtion de ſavoir ſi celui qui paye la dette d'un autre, acquiert de plein droit & ſans ſtipulation expreſſe, une Subrogation aux privilèges perſonnels du créancier, n'eſt rien moins que clairement décidée par les lois romaines.

---

(1) Voyez ci-après, §. 5.

(1) Voyez Matthæus, *de auctionibus*, lib. 1, cap. 20 la loi *eos* & la loi *aſſiduis*, C. *qui potiores in pignore*; l'authentique *quo jure*, au même titre, &c. Renuſſon, traité de la Subrogation, chap. 3.

La loi 24, §. 3, D. *de rebus autoritate judicis*, ſemble adopter l'affirmative : *Eorum ratio prior eſt creditorum quorum pecunia ad creditores privilegiarios pervenit.*

La loi 2, D. *de ceſſionibus bonorum*, eſt communément citée en faveur du même parti : *In perſonalibus actionibus qui poſteà quidem contraxerunt, verùm ut pecunia eorum ad priores creditores perveniat, in locum eorum ſuccedunt.*

Mais la loi 7, C. *de privilegiis fiſci*, établit bien nettement le contraire : *SI IN TE JUS FISCI, cùm reliqua ſolveres debitoris pro quo ſatisfaciebas, tibi competens judex ADSCRIPSIT ET TRANSTULIT, ab his creditoribus quibus fiſcus potior habetur, res quas eo nomine tenes non poſſunt inquietari.*

Mais concevra-t-on qu'il puiſſe exiſter dans le corps de droit une antinomie auſſi frappante? Cela ne ſeroit pas ſans exemple. Cependant il faut convenir qu'on ne doit regarder comme contraires que les lois à l'égard deſquelles il ne ſe préſente aucun moyen de conciliation ; & celles dont il s'agit ne ſont pas de ce nombre.

Quelques auteurs croient les concilier, en diſant que les deux premières parlent des privilèges perſonnels, & la troiſième des privilèges réels. Mais il ne ſe trouve pas un mot dans ces textes qui autoriſe cette interprétation ; & cela ſeul nous oblige de la rejeter.

Sur quel fondement d'ailleurs les lois romaines admettroient-elles plutôt la Subrogation de plein droit dans les privilèges perſonnels que dans les privilèges réels? Il faudroit un motif pour juſtifier une pareille différence, & l'on convient univerſellement qu'il n'y en a aucun. Ecoutons Renuſſon, l'un des partiſans de cette interprétation. « S'il eſt » permis d'examiner pourquoi le droit romain, » qui avoit admis des privilèges perſonnels, donnoit à un étranger qui payoit purement & ſimplement un créancier perſonnel privilégié, la » Subrogation de plein droit, on peut dire qu'il » n'y a pas de raiſon bien évidente ; car il ſemble » que ce privilège perſonnel, c'eſt-à-dire, le droit » d'être préféré aux autres créanciers perſonnels, » ne peut pas paſſer à un étranger, ſi cet étranger » n'a pas ſtipulé la Subrogation, & s'il a payé » purement & ſimplement pour le débiteur ; car » il ſemble que ſon payement opère ſimplement » la libération du débiteur, & éteint la dette, & » qu'il y a même raiſon que pour les hypothèques » & privilèges réels ; il n'y a qu'une action perſonnelle pour répéter du débiteur ce qu'il a bien » voulu payer pour lui ; il ne doit pas avoir plus » d'avantage que les autres créanciers perſonnels, » qui ont également, comme lui, la perſonne du » débiteur obligée. S'il vouloit être ſubrogé au » privilège perſonnel, & avoir le droit d'être préféré à d'autres créanciers perſonnels, il ſemble » qu'il devoit ſtipuler la Subrogation lors du payement, ſans quoi il y a lieu de dire qu'il n'a que » le droit & action qui lui peut appartenir de ſon » chef par le droit commun ; c'eſt-à-dire, l'action » *negotiorum geſtorum*, pour être rembourſé de » ce qu'il a payé pour le débiteur. Quoi qu'il en » ſoit, la Subrogation avoit lieu de plein droit, » & étoit autoriſée par les lois romaines ; il ſemble » qu'il n'y en a point d'autres raiſons ; ſinon que » c'étoit *lex ſcripta.* »

Raiſonner ainſi, c'eſt aſſez convenir que s'il y a une loi qui fait clairement dépendre d'une clauſe expreſſe la Subrogation aux privilèges perſonnels, on doit chercher à ramener les autres lois au même eſprit.

Or, la loi 7, C. *de privilegiis fiſci*, proſcrit formellement le ſyſtême de la Subrogation légale. Il faut donc examiner ſi celles qui paroiſſent la contrarier ne peuvent pas être interprétées dans le même ſens.

Commençons par la loi 24, §. 3, D. *de rebus autoritate judicis.* Elle ne dit pas qu'il ſuffit de payer un créancier privilégié, pour lui être ſubrogé ; non, elle dit ſeulement que les créanciers, dont l'argent a ſervi pour rembourſer des créanciers privilégiés, ſuccèdent aux droits de ceux-ci. Mais elle n'explique pas quelles conditions doivent accompagner ce payement, pour qu'il produiſe un pareil effet : elle eſt muette là-deſſus, & conſéquemment il faut ſuppléer à ſon ſilence par l'expreſſion des autres lois.

C'eſt ce qu'inſinue Denis Godefroy dans ſa gloſe, lorſque, pour l'explication de ce texte, il ſe contente de renvoyer à la loi 2, D. *de ceſſionibus bonorum*, qui eſt en effet mieux développée, & qui, bien entendue, confirme tout ce que nous avançons.

Elle porte, comme on l'a vu plus haut, que ceux qui ont avancé leurs deniers, à condition qu'ils ſerviroient à payer des créanciers antérieurs, *verum UT pecunia eorum ad priores creditores perveniat*, ſuccèdent aux droits de ces créanciers.

Et pour montrer que cette loi n'attribue qu'à une clauſe expreſſe de Subrogation, à l'effet qu'elle donne au payement fait au créancier antérieur ; pour faire ſentir que tel eſt le vrai ſens des mots *verùm ut* (mais à condition que), Godefroy nous renvoye encore à la loi 7, C. *de privilegiis fiſci*, qui en contient une preuve ſans réplique.

Au reſte, qu'elle que ſoit ſur ce point la juriſprudence romaine, la nôtre n'eſt pas équivoque. Nous ne connoiſſons plus les privilèges perſonnels que le droit civil avoit introduits. Tous les privilèges que nos mœurs admettent ſont réels, & forment des eſpèces d'hypothèques tacites qui ont la préférence ſur toutes les autres. Auſſi ne fait-on nulle difficulté de ne reconnoître en cette matière aucune Subrogation légale.

II. *Les privilèges perſonnels* que notre uſage a conſervés, & les ſeuls qu'on puiſſe actuellement appeler de ce nom, ſont ceux qui n'intéreſſent que la perſonne du débiteur, & ne font aucun préjudice à ſes autres créanciers. Tel eſt le droit de contrainte par corps, attaché à certaines dettes,

l'inadmissibilité du bénéfice de cession contre des créances d'une certaine espèce, &c.

La question de savoir si la Subrogation a lieu de plein droit à l'égard de ces privileges, a été décidée pour l'affirmative par deux arrêts rendus presque dans le même temps. Le premier est du parlement de Bordeaux. Voici comme il est rapporté par Brillon, au mot *société* : « Deux bourgeois » étoient associés ; un d'eux est convenu à la bourse » pour le payement d'une somme, & est condamné » par emprisonnement de sa personne. Il paye, » après quoi il demande au parlement de Bordeaux, qu'il soit permis d'user de même contrainte dont le demandeur a usé contre lui. Plusieurs de Messieurs faisoient difficulté de l'ordonner, d'autant qu'il n'y avoit aucune obligation » contre eux qui portât contrainte, & que la condamnation intervenue à la bourse ne pouvoit être » étendue au-delà de ce qu'elle avoit prononcé. » Néanmoins, au rapport de M. de Maran, le 5 » décembre 1671, il passa qu'il seroit contraint » par corps pour le payement de la moitié ».

Le second arrêt a été rendu à la cour des aides de Paris le 20 du même mois. Voici comme en parle Renusson. Après avoir démontré qu'il n'y a point parmi nous de Subrogation légale aux privilèges que les Romains appeloient personnels, il ajoute : « Il est néanmoins nécessaire d'observer que le fisc » peut avoir quelques privilèges personnels auxquels la Subrogation de plein droit a lieu ; mais » c'est *quand la Subrogation n'a son effet que* » *contre la personne du débiteur, & qu'elle ne* » *fait aucun préjudice à ses autres créanciers.* » Il s'en est présenté un exemple dans la cause d'entre » Gérard Chardonnereau, & Charles Hebert, qui » a été jugée à la première chambre de la cour » des aides. La question étoit de savoir si un traitant, » débiteur de deniers royaux, qui n'est pas recevable au bénéfice de cession à l'égard du roi, » pouvoit demander à être reçu à ce même bénéfice à l'égard de son associé qui avoit payé au » roi le prix entier du traité commun, sans avoir » acquis ni stipulé la Subrogation aux droits du » roi lors du payement ; ou si l'associé qui avoit » payé, pouvoit prétendre la Subrogation de plein » droit, & empêcher que son associé ne fût reçu » au bénéfice de cession ». Renusson rapporte fort au long l'espèce & les moyens sur lesquels est intervenu l'arrêt dont il s'agit, & continue en ces termes : « Il n'y avoit pas sur cette question grande » difficulté ; *car dans le fait particulier le privilège personnel du roi regardoit seulement le* » *débiteur*, pour l'exclure du bénéfice de cession ; » *ce privilège n'intéressoit aucun autre créancier du débiteur*, & ne *leur faisoit aucun préjudice* : c'est pourquoi il n'y avoit rien qui pût » empêcher que Hébert, qui avoit payé le roi, » & qui avoit payé la part de son associé, ne fût » subrogé de plein droit au privilège personnel du » roi. Il n'auroit pas été raisonnable que la condition de Chardonnereau fût demeurée meilleure » par le payement que Hébert avoit été contraint » de faire pour lui ».

Il y a cependant tout lieu de douter que cette décision soit exactement conforme aux principes. Qu'on pèse bien les raisons exposées plus haut par Renusson lui-même, pour démontrer qu'il ne peut y avoir de Subrogation légale aux privilèges qui s'exercent contre les créanciers, on verra clairement qu'elles s'appliquent toutes avec la plus grande justesse à ce que nous appelons ici privilèges personnels. Il semble d'ailleurs que le législateur a reconnu par sa déclaration du 13 juin 1705, que les arrêts cités ne formoient pas par eux-mêmes une jurisprudence assez sûre, pour que les tribunaux se crussent autorisés à la suivre, sans qu'au préalable il en eût fait une loi particulière. Voici de qu'elle manière cette déclaration nous est retracée par l'annotateur de Renusson, chap. 3.

« La déclaration du 13 juin 1705, registrée à » la cour des aides le 27, donne à un associé le » même droit pour son remboursement que le roi » a sur chacun d'eux ; elle porte, que lorsqu'un » associé dans les fermes ou *autres affaires & traités*, aura été contraint par corps pour le payement d'une dette de la société, il pourra exercer » pour ses remboursemens la même contrainte contre chacun des associés en particulier, pour leurs » parts & portions, après néanmoins qu'il en aura » obtenu la permission des juges qui en doivent » connoître, auxquels il est enjoint de la prononcer, sans qu'il soit besoin de demander ni obtenir » aucune Subrogation ».

On voit combien le législateur étoit persuadé, en portant cette déclaration, que la jurisprudence adoptée par les arrêts des 5 & 20 décembre 1671, étoit en opposition avec le droit commun.

D'abord, sans cette opposition, elle se fût assez maintenue d'elle-même ; il n'eût point fallu de loi spéciale pour autoriser les tribunaux à la suivre.

En second lieu, le roi ne la confirme pas purement & simplement ; il la restreint à un cas particulier, & la soumet à une formalité qui en gêne l'exercice. Il ne dit point que l'associé qui, de son propre mouvement, aura payé au roi une dette emportant la contrainte par corps, pourra exercer le même privilège ; non, il ne le lui accorde que dans le cas où il en aura été lui-même la première victime, où il *aura été réellement contraint par corps pour le payement de la dette* ; & encore veut-il qu'alors il ne puisse l'exercer sans une permission préalable des juges qui en doivent connoître.

§. III. *De la Subrogation aux hypothèques, & premièrement de celle que peut acquérir un créancier hypothécaire en payant un autre créancier hypothécaire.*

Jusqu'à présent, on a vu la Subrogation totalement dépendante des conventions ; ici se présente

un nouvel ordre de choſes : ce ne ſont plus les particuliers, c'eſt la loi ſeule qui donne l'être à la Subrogation.

Règle générale. Le créancier hypothécaire qui paye un autre créancier hypothécaire antérieur, lui eſt ſubrogé de plein droit. Tous les interprètes du droit atteſtent la vérité de cette propoſition, & elle eſt juſtifiée par les textes les plus précis.

Qui pignus ſecundo loco accepit, ità jus ſuum confirmare poteſt, ſi priori creditori debitam pecuniam ſolverit. (Loi 1, C. *qui potiores in pignore*).

Secundus creditor offerendo priori debitum, confirmat ſibi pignus. (Loi 22, C. *de pignoribus*).

Si prior reſpublica contraxit, fun luſque eſt ei obligatus, tibi ſecundo creditori offerendi pecuniam poteſtas eſt, ut ſuccedas etiam in jus reipublicæ. (Loi 4, C. *de his qui in priorum creditorum*).

Cette juriſprudence doit ſon origine à un point de droit qui n'exiſte plus. Suivant les lois romaines, il n'y avoit que le premier créancier hypothécaire qui pût faire vendre le fonds hypothéqué (1). Les hypothèques poſtérieures demeuroient en quelque ſorte en ſuſpens (2); & de là réſultoit pour ceux à qui elles avoient été accordées, une incertitude toujours embarraſſante. Pour la faire ceſſer, on imagina d'autoriſer le créancier poſtérieur à payer la dette du plus ancien; par-là en effet, celui-ci ſe trouvoit hors d'intérêt, l'hypothèque du payant acquéroit une efficacité qu'elle n'avoit pas dans ſon principe; & par ſuite les droits des deux créanciers ſe trouvoient réunis dans la main d'un ſeul, ſans qu'il fût beſoin pour cela de ſtipulation particulière.

Dans nos mœurs, tous les créanciers hypothécaires ont également le droit de faire vendre les immeubles qui leur ſont affectés. Il y a bien entre eux un ordre de préférence lors de la diſtribution des deniers, mais tous peuvent pourſuivre un décret, le dernier comme le premier, & ce décret purge toutes les hypothèques.

De cette différence de nos uſages d'avec le droit romain, quelques auteurs ont voulu inférer que le droit d'OFFRIR (3), c'eſt-à-dire, la faculté accordée au créancier poſtérieur de rembourſer celui qui le précède, ne devoit pas avoir lieu parmi nous; & cette conſéquence en amenant une autre, ils ont établi que la Subrogation dont il s'agit ici étoit abrogée.

Telle eſt la doctrine de Loyſeau dans ſon traité des offices, liv. 3, chap. 8, n°. 66, & de Groënweghen ſur la loi 1, C. *qui potiores pignore*. Mais le principe qui lui ſert de baſe eſt une erreur. « Quoique par notre uſage, dit Renuſſon, on ait donné » liberté à tous créanciers hypothécaires indiſtinctement, de faire ſaiſir, vendre & adjuger par » décret, néanmoins cela ne doit pas empêcher que » le droit d'offrir ne puiſſe être exercé. C'eſt ce » que dit M. Favre (à l'endroit cité), & notre uſage » l'a reçu, parce qu'il eſt juſte de laiſſer au créancier poſtérieur la faculté d'offrir à l'antérieur ſon » payement pour le bien de la paix, éviter les conteſtations & les frais qui s'augmentent & multiplient par le nombre des créanciers.

Raviot ſur Perrier, tome 2, page 714, confirme cette aſſertion « Pourquoi en France, dit-il, un » ſecond créancier n'aura-t-il pas droit de rembourſer celui qui le précède, & d'acquérir ſes » hypothèques; puiſque la loi décide qu'il eſt permis à qui le veut, de payer pour le débiteur ou » malgré lui, ou ſans qu'il le ſache (l. 53, D. » *de ſolutionibus*), à plus forte raiſon cela doit-» il être libre à un ſecond créancier qui y a intérêt ».

Au ſurplus, la faculté qu'à le ſecond créancier de pourſuivre le décret de l'hypothèque, n'eſt point particulière à la France; elle eſt également admiſe dans les Pays-Bas, & cependant tous les auteurs de ces provinces, hors Groënewegen, atteſtent qu'elle n'exclut pas le droit d'offrir. Il y en a même un arrêt du conſeil ſouverain de Friſe, du 20 décembre 1606, rapporté par Aſande, liv. 3, tit. 12, déciſion 18.

Du principe que le droit d'offrir doit encore avoir lieu dans nos mœurs, il n'y a qu'un pas à la conſéquence, qu'il doit encore produire chez nous la Subrogation légale qu'il produiſoit chez les Romains. C'eſt en effet ce qu'enſeigne Renuſſon. « Puiſque dans notre uſage, pourſuit-il, le créancier poſtérieur a la faculté de payer le créancier » antérieur, il a pareillement été trouvé juſte par » notre uſage, comme par le droit romain, qu'un » créancier poſtérieur qui payoit l'antérieur, lui » ſuccédât de plein droit, ſans ſtipulation ni convention ».

Tel eſt en effet l'avis des auteurs les plus inſtruits de notre juriſprudence, & ils ſe fondent tous ſur cette raiſon, qu'un créancier hypothécaire, en payant ceux qui le précèdent, ne peut avoir d'autre objet, d'autre intention que de conſerver le gage commun, & d'empêcher qu'il ne ſe conſomme en frais. Il ne fait donc en cela que ſa propre affaire, & ſes vues ne peuvent être trompées. L'étranger eſt dans une catégorie bien différente; en payant des créanciers, il s'immiſce dans les affaires d'autrui; ſon but peut n'être que de faire plaiſir au débiteur. Le créancier hypothécaire paye pour lui même; l'étranger paye pour un autre. Il faut donc favoriſer celui-là; celui-ci doit prendre des précautions, s'il veut être ſubrogé.

N'oublions pas ici une obſervation eſſentielle. » Nous

(1) L. 8, C. *qui potiores in pignore*.

(2) *Nullum jus habere intelligebantur* (dit M. le préſident Favre, *de erroribus pragmaticorum*, cap. 4, lib. 1), *quandiù jus primi creditoris ſubſiſtebat.*

(3) Voyez ce mot.

« Nous avons dit (c'eſt Renuſſon qui parle) que le » créancier poſtérieur qui paye un antérieur, étoit » ſubrogé de plein droit au créancier qu'il auroit » payé; mais cette Subrogation a lieu ſeulement » contre le débiteur commun, & non pas contre » ſes coobligés, ſi ce n'eſt qu'ils fuſſent pareille- » ment débiteurs communs: mais ſi le créancier » avoit d'autres perſonnes que le débiteur commun » qui lui fuſſent obligées, la Subrogation n'auroit » lieu que contre les débiteurs communs, & non » contre les autres qui ne lui ſeroient pas débi- » teurs, parce qu'à l'égard de ceux qui ne ſont » pas débiteurs communs, il eſt étranger, & ſa » qualité de créancier ceſſe, & il ne peut avoir de » Subrogation contre eux, s'il ne l'a expreſſément » ſtipulée ».

Cette doctrine eſt inconteſtable, & le parlement de Flandres l'a confirmée implicitement par un arrêt du mois de décembre 1676, en jugeant que le créancier poſtérieur ne peut pas même contraindre le créancier antérieur de lui faire une ceſſion expreſſe de ſes actions contre des coobligés à la dette de celui-ci, qui ne ſont pas tenus de la ſienne. Cet arrêt eſt rapporté par M. Pollet, partie 1, §. 19.

M. Desjaunaux, tom. 2, §. 168, nous en retrace un autre du 6 juillet 1697, par lequel il a été jugé de même; mais c'étoit dans une eſpèce où le créancier antérieur ſe trouvoit payé des deniers provenans du décret de ſon hypothèque.

Ce n'eſt pas ici le lieu d'examiner ſi un créancier, ſimple chirographaire, jouit du droit d'offrir; il ſuffit de remarquer que lors même qu'il l'exerce, ſoit parce qu'il y eſt fondé, ſoit parce ce qu'on veut bien l'y admettre, il a beſoin d'une ceſſion expreſſe, pour être ſubrogé aux hypothèques des créanciers qu'il rembourſe.

§. IV. *De la Subrogation que peut acquérir un acheteur en payant les créanciers hypothécaires de ſon vendeur.*

Il faut ſur ce point diſtinguer deux cas, l'un où l'acheteur eſt lui-même créancier hypothécaire, & l'autre où l'achat eſt fait, ſoit par un étranger, ſoit par un créancier chirographaire.

I. Il n'eſt point douteux qu'un créancier hypothécaire qui achète ſon hypothèque à charge de payer ceux qui y ont droit avant lui, n'acquière, en payant, une Subrogation légale au créancier ainſi rembourſé. Cela réſulte évidemment des principes, des lois & des autorités rappelés dans le paragraphe précédent.

La ſeule queſtion qu'il y ait à examiner là-deſſus, eſt de ſavoir ſi, en pareil cas, le créancier acquéreur eſt auſſi ſubrogé à lui-même, c'eſt-à-dire, s'il conſerve ſon hypothèque pour la faire valoir en cas d'éviction de la part d'un créancier poſtérieur, ou ſi cette hypothèque, qui, dès l'inſtant de l'acquiſition, a été confuſe en ſa perſonne, eſt éteinte pour toujours.

Ce dernier parti a été ſoutenu par Bartole ſur la loi *eleganter*, D. *de pignoratitiâ actione*; mais, oſons le dire, il choque également le droit & l'équité.

En droit, l'effet n'a point plus de durée que ſa cauſe. Si donc la cauſe de la confuſion des droits & actions n'eſt que momentanée, il n'y aura que des inſtans de confuſion: ſi elle eſt révocable, la confuſion ceſſera néceſſairement avec elle. Il n'y a qu'une cauſe perpétuelle & abſolue qui puiſſe éteindre les droits pour toujours.

Ces principes s'appliquent d'eux-mêmes à notre eſpèce. Ecoutons M. le préſident Favre dans ſon code, livre 8, titre 15, déciſion 8: *Creditorem qui rem ſibi obligatam emit à debitore, aut in ſolutum accepit, jus quidem pignoris quod in eâ habuit, remiſiſſe & amiſiſſe certum eſt quaſi confuſionis cujuſdam poteſtate.* Voilà la confuſion établie ou ſuppoſée; mais attendons l'évènement. *Sed ſi rem poſteà evinci contingat, jus ſuum poſteriori reſtituetur ac ſi nunquam ſublata pignoris obligatio fuiſſet.* Voici ſes raiſons: *verum enim eſt pecuniam pro quâ pignus datum fuerat, nec ſolutam creditori, nec eo nomine ſatisfactum unquam fuiſſe: quæ res proindè facit ut duret hypothecaria, nec tàm poſt extinctionem videatur hoc caſu reſuſcitari, quod eſſet difficilius, quàm ex poſt facto apparere ceſſaſſe illam anteà, potiuſquàm extinctam dici debuiſſe.* Les droits ſont ſuſpendus dans l'intervalle, mais le fondement & le principe en dure encore & ſubſiſte. *Non enim*, ajoute l'auteur, *qui pignus ſuum comparat, eâ mente comparat ut remittendo jus pignoris, deteriorem faciat ſuam conditionem, ſed è contrario, ut meliorem; causâ pignoris in cauſam irrevocabilis & incommutabilis dominii commutatâ. Cui conſequens eſt ut ſi quâ ratione dominium quod immutabiliter quæſitum videbatur, revocatum ſit, non debeat creditori nocere, quominus ſaltem priſtinum jus retineat, quod plus juris acquirere ſibi voluerit per factam ſibi venditionem aut dationem in ſolutum.*

Il eſt bien aiſé de concevoir, dit Renuſſon, que l'intention du créancier qui achète pour payer d'autres créanciers, n'a point été d'acquitter le prix de la choſe purement & ſimplement, & que le créancier qui reçoit en payement n'a point eu non plus intention de tenir quitte ſon débiteur purement & ſimplement; mais ſeulement en cas que ſon acquiſition eût un effet irrévocable, & qu'il demeurât propriétaire incommutable; en ſorte que l'évènement ayant tout dérangé, il faut que chacun rentre dans ſes premiers droits. Perſonne n'a ſujet de s'en plaindre: celui qui évince en auroit moins que tout autre.

Il eſt vrai que les lois romaines ne ſe ſont pas expliquées nettement ſur cette matière. Il n'eſt même

pas aisé de les concilier toutes, parce que ce sont des décisions rendues sur des cas particuliers, & non des principes proposés pour règle. Mais encore retrouve-t-on dans la loi 4, C. *de evictionibus*, un de ces principes qui doivent emporter tous les suffrages : *si prædium tibi pro soluto datum est, quod aliis creditum fuerat obligatum*, *CAUSA PIGNORIS MUTATA NON EST.*

C'est ce qu'établit pareillement l'article 15 de l'ordonnance de 1441 sur les rentes; il porte, que « si les propriétaires des maisons qui avoient rentes » sur icelles, sont depuis évincés desdites maisons, » ils pourront poursuivre leurs rentes depuis qu'ils » auront renoncé auxdites maisons, ou qu'elles leur » auront été évincées, nonobstant quelconque con- » fusion qu'on pourroit objecter ou alléguer ».

La jurisprudence des arrêts est conforme à cette doctrine. Christin, tom. 4, décision 162, dit qu'on l'a ainsi jugé plusieurs fois au grand conseil de Malines, & le parlement de Flandres en a décidé de même par arrêt de révision du 30 novembre 1781, confirmatif d'un autre de la même cour du 20 février 1779.

En voici l'espèce. Anselme Desormais & Jeanne Sauvé, son épouse, possédoient dans la ville de Cambrai une maison hypothéquée à quatre créanciers différens. Trois de ces créanciers convinrent avec eux que la maison seroit mise en vente pardevant notaire, pour éviter les frais d'une saisie réelle, & que si alors il ne se présentoit pas d'amateur, chacun d'eux pourroit enchérir & se rendre adjudicataire, *en remboursant par lui les créanciers hypothécaires au prorata du prix & suivant l'ordre de préférence.* L'adjudication demeura au sieur Mairesse de la Viefville, troisième créancier, qui en conséquence paya les deux premiers, & garda le reste du prix, à compte de sa créance. Le nommé Colau, quatrième créancier, qu'on ne connoissoit pas alors, fit quelque temps après saisir & décréter la maison. De là deux questions; la première, si le sieur Mairesse de la Viefville étoit subrogé aux deux premiers créanciers qu'il avoit remboursés du prix de son adjudication volontaire; la seconde, si, par cette adjudication, il n'avoit pas perdu sa propre hypothèque. Colau soutint la négative sur la première, & l'affirmative sur la deuxième; & il obtint gain de cause à Cambrai. Mais sur l'appel, la sentence fut réformée, & les deux questions jugées en faveur du sieur Mairesse de la Viefville.

II. Le créancier chirographaire ou l'étranger qui, en achetant un bien hypothéqué, a employé le prix de son achat au remboursement des créanciers hypothécaires, est-il subrogé sans stipulation aux droits de ceux-ci ?

Cette question n'en est pas une aux yeux de Renusson, de Basnage, & de plusieurs autres qui enseignent, sans y entrevoir le moindre doute, que la Subrogation a lieu de plein droit dans ce cas, comme dans celui où l'acquéreur est lui-même créancier hypothécaire.

Ces auteurs se fondent sur la loi 17, D. *qui potiores in pignore*, & sur la loi 3, C. *de his qui in priorum creditorum.* Renusson ajoute, qu'il y en a une raison bien simple; « c'est, dit-il, que la » cause du payement que l'acheteur a fait au pre- » mier créancier de son vendeur, étoit de libérer » la chose par lui acquise, & de s'en conserver par » ce moyen la possession; le payement n'avoit point » d'autre cause ».

Cette opinion a plusieurs arrêts en sa faveur. Renusson dit, d'après Bérault, qu'il y en a un du parlement de Normandie, « par lequel il a été jugé » qu'un acquéreur qui avoit acquis un héritage à la » charge d'acquitter une rente, encore qu'il n'eût » pas stipulé la Subrogation aux mêmes hypothè- » ques, n'avoit pas seulement hypothèque du jour » de son acquêt, mais qu'il avoit succédé aux droits » du créancier qu'il avoit payé ».

M. Louet, lettre C, §. 38, nous a conservé un arrêt du parlement de Paris du 28 février 1600, qui est fondé sur le même principe; & Brodeau, au même endroit, assure qu'il en a encore été rendu trois semblables, le premier qu'il ne date point, le deuxième de 1622, & le troisième du 23 avril 1644, rendu dans un procès où il avoit écrit.

Le parlement de Provence a jugé la même chose par arrêts des 21 juin 1644 & 9 mai 1645, inséré dans le recueil de Boniface, tome 2, livre 2, titre 2, chapitre 16, & tome 4, livre 8, titre 2, chapitre 8.

Telle est aussi la jurisprudence du parlement de Toulouse. M. de Catellan, livre 5, chapitre 31, dit « qu'il y en a un arrêt du 17 mars 1667, à la » première chambre des enquêtes, au rapport de » M. de Cassagnau ». Il y a plus; suivant le même auteur, trois arrêts de cette cour, dont un n'est point daté, & les deux autres sont des 23 décembre 1669 & 14 décembre 1699, ont décidé la même chose « à l'égard des lods que l'acheteur paye au seigneur » direct ». Par ce payement, dit M. de Catellan, l'acheteur acquiert « l'hypothèque privilégiée du » seigneur sans Subrogation, parce qu'il est évident » qu'il ne paye pas pour prêter, mais pour conserver » la possession de son acquisition, & acquérir un plus » grand droit sur ce fonds acquis; & on peut sur ce » point considérer les lods comme faisant partie du » prix, qui, étant employé par l'acquéreur du fonds » pour le payement d'une hypothèque réelle sur » ce fonds, doit lui acquérir cette hypothèque sans » Subrogation ».

Voilà une jurisprudence qui paroît bien établie; cependant elle est combattue par un très-grand nombre d'auteurs. On peut en voir la liste dans le recueil d'arrêts de M. du Laury, §. 184. Voici dans quels termes le président Favre, qui est de ce nombre, cherche à justifier son opinion : « Il est constant » (dit-il dans son code à l'endroit cité, décision 8) » qu'un troisième créancier qui a payé le premier,

» eſt, par cela ſeul, ſubrogé à ſes droits, & comme » tel preferé au deuxième. Mais il y a une grande » différence entre ce créancier & un acheteur » qui, en payant, ne penſe pas à obliger un tiers » envers lui, mais à ſe libérer ſoi-même. Ainſi, » quoique par ce payement l'acheteur acquière une » action en dommages-intérêts contre le vendeur, » à raiſon du contrat paſſé précédemment entre » eux, cependant on ne peut pas pour cela le con- » ſidérer comme créancier & lui donner les mêmes » prérogatives que s'il l'étoit, parce qu'il n'a » contracté que pour acheter, & non pour avoir » une créance ».

M. Favre ajoute que ſon opinion eſt conforme à un arrêt du ſénat de Chambéry du 2 décembre 1595, & l'endroit cité du recueil de M. du Laury nous apprend que le grand conſeil de Malines l'a également approuvée le 27 octobre 1618, ſans néanmoins rendre d'arrêt là-deſſus.

Mais que répondre aux deux lois romaines ſur leſquelles ſe fondent les partiſans du ſentiment contraire ? Les auteurs cités prétendent qu'elles ſont bornées au cas d'un créancier acheteur ; & ſi cela étoit vrai, quelque reſpectable que ſoit ce ſentiment par la multitude des arrêts qui le confirment, il faudroit néanmoins l'abandonner.

Jetons donc un coup-d'œil ſur ces lois. La première eſt conçue en ces termes : *Eum qui à debitore ſuo prædium obligatum comparavit, eatenùs tuendum quatenùs ad priorem creditorem ex pretio pecunia pervenit.* Il faut convenir que cette loi ne parle préciſément que d'un créancier acquéreur ; mais auſſi elle n'eſt pas excluſive ; elle ne décide qu'un cas particulier, & dès-lors on ne peut en tirer un argument ſolide pour les cas ſur leſquels elle eſt muette.

La ſeconde eſt un reſcrit de l'empereur Alexandre à un particulier. Voici ce qu'elle porte : *Si potiores creditores pecuniâ tuâ dimiſſi ſunt, quibus obligata fuit poſſeſſio quam emiſſe te dicis, ita ut pretium perveniret ad eoſdem priores creditores, in jus eorum ſucceſſiſti, & contra eos qui inferiores illis fuerunt, juſtâ defenſione te tueri potes.* Cette loi eſt bien différente de l'autre ; il ne s'y trouve pas un mot d'où l'on puiſſe inférer que l'acquéreur dont elle parle ait été créancier hypothécaire avant d'acheter ; elle ſemble même, examinée de près, faire entendre qu'il ne l'étoit pas.

Ainſi point de texte dans le droit romain qui favoriſe l'opinion de M. Favre. Quant à ſes raiſons, on ne croit pas qu'elles puiſſent ſoutenir la concurrence avec celles de Renuſſon & de M. de Cattellan. C'eſt donc au ſentiment de ces derniers qu'il faut ſe tenir.

Ce qu'il y a de remarquable, c'eſt que M. Favre lui-même convient de la juſteſſe de ce ſentiment dans un cas, qui eſt celui où l'acheteur étranger ſe trouve en poſſeſſion de l'hypothèque. Alors, dit-il, rien n'empêche que cet acheteur n'exerce un droit de rétention ſur la choſe ; & par ce moyen il jouira de tout l'effet d'une Subrogation véritable. Chriſtin, tome 4, déciſion 161, approuve auſſi ce tempérament, & aſſure qu'il a été adopté par pluſieurs arrêts du grand conſeil de Malines & du conſeil ſouverain de Brabant. M. du Laury, à l'endroit cité, dit la même choſe.

Encore un mot ſur cette matière, nous le tirons de M. de Catellan, livre 5, chapitre 31 : « Le » ſimple engagiſte n'a pas le même avantage pour » les ſommes qu'il paye aux créanciers du bailleur, » & il n'acquiert point leur hypothèque ſans Subro- » gation, s'il n'eſt créancier d'ailleurs, comme je » l'ai vu décider ».

§. V. *De la Subrogation que peut acquérir un codébiteur ſolidaire en payant le créancier commun.*

Dumoulin a ſoutenu dans ſa quatrième leçon de Dole, que le payement fait par un codébiteur ſolidaire de ce qu'il doit avec d'autres ou pour d'autres, le ſubroge de plein droit aux privilèges & hypothèques du créancier ; & cette opinion a été ſuivie par Bourjon, droit commun de la France, par Raviot, obſervations ſur Périer, par Thibault, traité des criées, & par pluſieurs autres auteurs. « Mais, dit Pothier (1), elle n'a pas » prévalu, & l'on a continué d'enſeigner dans les » écoles, & de pratiquer au barreau, qu'un codé- » biteur ſolidaire, de même que les cautions, » n'étoient ſubrogés aux actions du créancier que » lorſqu'ils avoient requis la Subrogation. La rai- » ſon en eſt que, ſuivant un principe avoué par » Dumoulin lui-même, il ne ſe fait pas de Subro- » gation de plein droit, à moins que la loi ne s'en » explique : or, Dumoulin ne peut trouver aucun » texte de droit qui établiſſe en ce cas la Subroga- » tion. La loi 1, §. 13, D. *de tutelâ & rationibus diſtrahendis*, qui eſt le principal fonde- » ment de ſon opinion, ne l'établit point.... ; » elle ſuppoſe au contraire que la Subrogation ne » ſe fait pas de plein droit ; c'eſt ce que ſuppoſe » auſſi la loi 76, D. *de ſolutionibus*.... La loi » 39, D. *de fidejuſſoribus*, & la loi 11, C. au » même titre, ſouffrent encore moins de réplique : » ces lois décident que le fidéjuſſeur qui a manqué » en payant de ſe faire ſubroger, n'a pas d'action » contre ſes cofidéjuſſeurs ; ce qui ſuppoſe bien » clairement qu'il n'eſt pas ſubrogé de plein droit, » ſans requérir la Subrogation ; car s'il l'étoit, il » auroit été inutile de conſulter l'empereur Alexan- » dre, pour ſavoir s'il avoit une action.

» En vain dit-on pour l'opinion de Dumoulin, » que le débiteur ſolidaire ayant le droit de ſe faire » ſubroger aux actions du créancier contre ſes codé- » biteurs, il ne doit pas être préſumé avoir renoncé » à ce droit.

(1) Des obligations, n°. 280.

» La réponse est que ce droit consistant dans une » simple faculté qu'il a de requérir la Subrogation » dont il peut user ou ne pas user, il ne suffit pas » qu'il ne soit pas présumé avoir renoncé à son » droit ; il faut qu'il paroisse avoir usé de cette fa- » culté ; ce qui ne paroît pas, s'il ne l'a point dé- » claré. Le débiteur qui paye, ayant un autre motif » pour payer que d'acquérir la Subrogation, savoir, » celui d'éviter les contraintes du créancier, & de » libérer sa personne & ses biens ; le payement qu'il » fait sans requérir la Subrogation, n'établit pas » qu'il ait voulu autre chose que se libérer, & qu'il » ait voulu acquérir la Subrogation.

» D'ailleurs, quand on supposeroit une volonté » de l'acquérir, cette volonté, gardée au dedans de » lui, ne seroit pas suffisante ; son droit consistant » dans la faculté de requérir, la Subrogation ne » peut avoir lieu qu'il ne l'ait requise ».

Renusson enseigne la même chose dans son traité de la Subrogation, chapitre 7, n°. 68 : « Quand » plusieurs, dit-il, se sont obligés de payer une même » somme pour une même cause, s'ils se sont obligés » solidairement les uns pour les autres, chacun des » coobligés est contraint de payer le tout ; mais » chacun n'est débiteur principal que de sa part, » & est caution des autres pour leurs parts ; l'un » payant la somme entière volontairement ou par » contrainte, il doit stipuler la Subrogation ; autre- » ment il n'a que l'action *mandati*, ou l'action » *negotiorum gestorum*, pour répéter des autres » ce qu'il a payé pour eux ».

Telle est encore la doctrine de Rousseau de la Combe, article *Subrogation*, n°. 10. « L'un des » coobligés solidairement n'est subrogé de plein » droit, soit qu'il paye contraint ou non ; il n'a » que l'action *mandati*, s'il n'a Subrogation ex- » presse ».

L'annotateur de Renusson, Pothier, Denisart & plusieurs autres auteurs citent pour cette opinion un arrêt du 26 août 1706, rapporté au journal des audiences. Dans l'espèce sur laquelle il a été rendu, il s'agissoit de savoir si un fidéjusseur qui avoit payé par contrainte une dette fiscale, avoit acquis de plein droit la Subrogation aux droits & actions du roi contre les autres cautions. On disoit pour l'affirmative, qu'il y avoit une grande différence entre la caution qui paye volontairement le créancier, & celle qui ne paye qu'en conséquence d'une contrainte ; que dans le premier cas il faut absolument requérir & stipuler la Subrogation ; mais qu'il n'en est pas de même dans le cas de la contrainte, parce que la loi soumettant la caution à la nécessité de payer, lui accorde en même temps un recours qui opère la Subrogation de plein droit. On ajoutoit que la personne contre laquelle on prétendoit agir par Subrogation, n'étoit point une caution ordinaire ni volontaire, mais une caution forcée, qui avoit contracté avec la justice, en s'obligeant formellement de représenter un prisonnier quand la justice l'ordonneroit.

Malgré ces raisons, l'arrêt a jugé qu'il n'y avoit point de Subrogation : mais, comme l'observe Boullenois sur Rodemburg, tome 1, page 656, il n'a point décidé la question *in thesi* ; le fidéjusseur, qui se prétendoit subrogé de plein droit, avoit cautionné avant celui contre lequel il vouloit faire valoir sa Subrogation, & par un acte séparé : ainsi il ne pouvoit pas dire qu'il ne s'étoit obligé que dans l'espérance de partager avec lui la perte qui pouvoit arriver ; & le seul point jugé par l'arrêt, « est qu'il n'y a pas de Subrogation de droit, au » profit d'une caution, contre d'autres cautions qui » ne sont point cofidéjusseurs avec lui ; espèce qui » diffère *toto cœlo* de la première ».

Mais si cet arrêt est étranger à notre question, il en est d'autres qui l'ont décidée formellement. En voici un du parlement de Toulouse, rapporté par M. de Cambolas, livre 3, chapitre 16. M. de Catellan le propose comme une objection à la maxime qu'un acquéreur est subrogé de plein droit aux créanciers hypothécaires qui ont été remboursés avec le prix de son acquisition ; & il y répond en ces termes : « Un frère qui avoit une métairie en » commun avec son frère, avoit payé les deniers » royaux de l'entière métairie ; les biens de ce der- » nier étant en distribution, celui-là demandoit d'être » remboursé par privilège sur cette métairie ; ce » qui lui fut refusé, & il ne fut colloqué que du » jour du payement ; il est répondu que, dans l'es- » pèce de cet arrêt, le frère n'avoit nul droit de » propriété sur la portion de métairie apparte- » nante à son frère, qui fut depuis mise en distri- » bution ; & ainsi on ne pouvoit pas dire qu'il eût » fait ce payement pour conserver la propriété ou » la possession de cette portion de son frère, mais » seulement pour conserver sa propre portion, » d'autant plus que le fisc a ce privilège de pou- » voir exiger les tailles entières de la main d'un » des possesseurs ; ce cas est donc bien différent de » celui de l'acheteur d'un fonds qui paye les lods » de son acquisition, pour conserver la propriété » & la possession du fonds acquis, en prenant l'in- » vestiture du seigneur direct, & lui payant les » lods à cet effet ».

A cet arrêt, qui paroît très-décisif, j'en ajouterai un autre que j'ai fait rendre depuis peu au parlement de Flandres. Le sieur le Moine, bourgeois de Valenciennes, s'étant engagé dans une société, avoit cédé une portion de son intérêt au sieur Tribout, négociant dans la même ville. La société emprunta de la veuve Biziaux & de la demoiselle Flory différentes sommes que le sieur le Moine remboursa purement & simplement par la suite. Le sieur Tribout devint insolvable, & fit un abandonnement de tout son actif à ses créanciers. Ceux-ci passèrent un contrat d'attermoiement, & il fut question de le faire souscrire par le sieur le Moine. Sur son refus, procès au siège échevinal de Valenciennes, où il prétendit être subrogé de plein droit au privilège

d'ayuwe (1), qu'avoient, en vertu de leurs contrats, les deux créanciers qu'il avoit remboursés, & il le fit juger ainsi par sentence du 17 novembre 1780.

Sur l'appel, il faisoit principalement valoir les articles 5 & 6 du chapitre 115 des chartres générales de Hainaut, Voët sur le digeste, livre 45, titre 2, n°. 7, & la simplicité, la bonne foi qui doit régner dans toutes les affaires de société.

Voici en substance ce que je répondois pour les syndics des créanciers.

Que disent les articles 5 & 6 du chapitre 115 des chartres générales? Que dit Voët lui-même? Rien autre chose, si ce n'est que le débiteur solidaire ou associé, qui a payé la totalité d'une dette, a son recours contre ses coobligés. Nous ne contesterons point ce recours, mais nous soutenons, & il est certain, qu'on ne doit pas lui accorder de plein droit & sans cause expresse les privilèges qui étoient attachés à l'action éteinte par le payement. En veut-on une preuve sans réplique? Il ne faut qu'ouvrir le code de Faber à l'endroit cité par Voët. M. le président Favre y dit nettement, décision 1, que *uni ex correis debendi qui totum solvit, datur regressus contrà correos*: voilà pour le recours simple; & il ajoute, décision 14, que *nulla cessio fieri potest correo debendi qui totum solvit, nisi fiat in ipsâ solutione aut præcedente pacto cedendarum actionum*: voilà pour le recours privilégié. Il ne peut, comme on voit, avoir lieu en vertu d'une stipulation faite après-coup; à plus forte raison ne peut-on l'admettre de plein droit. C'est précisément la conséquence qu'établit M. Favre, & il l'appuie d'un arrêt rendu au sénat de Chambéry le 1 février 1603.

A l'égard de la bonne foi & de la simplicité qu'on doit mettre dans toutes les affaires de société, on pourra bien, lorsqu'on réformera notre code, les proposer comme des considérations propres à faire sous-entendre la clause de Subrogation dans tous les payemens que les associés font les uns pour les autres; mais dans l'état actuel de la jurisprudence, quel effet peut-il en résulter? Ce n'est point par des raisons de convenance qu'on établit des privilèges, c'est par des lois; & il n'y a bien sûrement aucune loi qui déroge en faveur des associés, à la règle exclusive de toute Subrogation, lorsqu'il ne s'agit pas d'un payement fait, soit par un créancier hypothécaire, soit par un tiers acquéreur, à un créancier hypothécaire.

La déclaration du 13 juin 1705 (rappelée ci-dessus, §. 2) suffiroit seule pour trancher la question. Si, pour établir une Subrogation légale à un simple droit de contrainte par corps, à un privilège qui ne porte aucun préjudice aux créanciers du débiteur, & n'affecte que sa personne, il a fallu déployer tout l'appareil de la puissance législative; si même le souverain a cru devoir à cet égard laisser subsister en certains points les bornes posées par les principes, comment ose-t-on ici soutenir sérieusement qu'un payement pur & simple emporte de plein droit Subrogation à un privilège réel, à une hypothèque, à un titre de préférence qui dépouille une foule de créanciers pour donner tout à un seul.

Sur ces raisons, arrêt est intervenu le 27 juillet 1782, au rapport de M. Durand d'Elecourt, dont voici le dispositif: « La cour a mis & met l'appellation & la sentence dont a été appelé au néant, en » ce que par icelle lesdits syndics ont été condamnés » à payer audit le Moine, comme créancier par » *ayuwes*, les capitaux deniers des rentes consti- » tuées les 26 mars & 17 octobre 1761, au profit » respectif de N. Flory & N. veuve Biziaux, & aux » dépens; émendant quant à ce, ordonne que les- » dites rentes, tant en principaux qu'en cours, seront » remboursés audit le Moine jusqu'à concurrence » des part & moitié mentionnées en ladite sentence, » *& ce sans privilège ni préférence, conformé-* » *ment à l'acte d'accord passé entre les créanciers* » dudit Tribout, le 3 juillet 1778 ».

D'après des décisions aussi formelles, il ne peut être douteux qu'il ne faille une Subrogation expresse au codébiteur solidaire, qui veut, en acquittant la dette commune, se conserver les hypothèques qui y sont attachées.

On a rapporté ci-devant, §. 2, un arrêt du 24 juillet 1782, rendu sur une question occasionnée par un payement, lors duquel le coobligé avoit eu soin de se faire accorder cette Subrogation.

Ces sortes de payemens peuvent encore donner lieu à d'autres difficultés.

Par exemple, on a demandé si la Subrogation conventionnelle au profit d'une caution qui avoit été contrainte de payer, sur les poursuites du créancier, pouvoit être contestée, sous prétexte que le cautionnement avoit été fait par un acte séparé du contrat de constitution, & où le principal débiteur n'étoit pas partie. Une sentence des requêtes du palais de Paris avoit jugé pour la négative; mais par arrêt du 13 mai 1693, rapporté à la suite des œuvres de Renusson, le parlement a décidé que la Subrogation devoit avoir tout son effet. On citoit de la part de l'appelant un arrêt semblable, rendu tout récemment à la première chambre des enquêtes, au profit de M. Molé, conseiller à la cour.

Une autre question, plus fréquente & plus controversée, est de savoir si le coobligé qui a payé comme contraint & avec Subrogation expresse, peut agir solidairement contre chacun de ses codébiteurs, sa part seule déduite? L'affirmative avoit autrefois un grand nombre de partisans; elle a même été suivie très-long-temps au parlement de Paris; & l'on trouve dans le recueil de M. Pollet, §. 6, deux arrêts du parlement de Flandres, des 24 février & 14 mars 1696, qui l'ont encore confirmée.

Aujourd'hui, l'opinion la plus commune est que le codébiteur, quoique subrogé par une clause expresse aux droits du créancier, ne peut agir contre

(1) Voyez l'article TENUE PAR LOI.

chacun de ses coobligés que pour leur portion virile, répartition faite suivant les règles tracées ci-dessus, §. 2, des surcroîts de charges occasionnés par les insolvabilités qui peuvent être survenues parmi quelques-uns d'entre eux.

« La raison en est, dit Pothier, qu'autrement il » se feroit un circuit d'actions; car celui de mes » codébiteurs à qui j'aurai fait payer le total de la » créance, ma part déduite, auroit droit, en payant, » d'être pareillement subrogé aux actions du créan- » cier, sous la déduction de la part dont il est lui- » même tenu; & en vertu de cette Subrogation, il » auroit droit d'exiger de moi, sous la déduction » de sa part, ce qu'il m'auroit payé, puisque je suis » tenu moi-même de la solidité: je ne pourrois pas » dire, pour me défendre de ce circuit, que je ne » suis plus débiteur, ayant payé le créancier; car, » au moyen de la Subrogation, le payement que » j'ai fait n'a éteint la dette que pour la part dont » j'en étois tenu pour moi-même, & non pour le sur- » plus; au moyen de la Subrogation, j'ai plutôt » acquis la créance du créancier pour le surplus, » que je ne l'ai acquittée; mais étant remboursé par » mon codébiteur qui auroit aussi requis la Subro- » gation, cette créance, pour le surplus, & sous » la déduction de la part dont il est lui-même tenu, » passeroit en la personne de ce codébiteur; ce » ne seroit plus moi, mais lui qui seroit le *pro- » curator in rem suam* du créancier, & qui, en » cette qualité, auroit droit d'exercer contre moi » les actions du créancier pour ce surplus, & me » faire rendre ce qu'il m'a payé ».

Il paroît que ces raisons, qui ont fait changer la jurisprudence du parlement de Paris, n'ont pas produit le même effet en Provence. La Touloubre rapporte un acte de notoriété du parquet d'Aix, du 19 février 1720, qui atteste que « l'usage est qu'on » accorde toujours la solidaire au corrée qui paye » comme contraint & forcé, & qui vient demander » cette solidaire *ex nomine cesso*, & avec Subro- » gation des droits & actions ».

Thibaut, chapitre 15, §. 2, assure que telle est aussi la jurisprudence du parlement de Dijon, & il en remarque deux arrêts des 1 mai 1698 & 10 avril 1713.

§. VI. *De la Subrogation que peut acquérir un étranger en payant la dette d'un tiers.*

On devine bien, d'après les maximes établies dans le §. précédent, qu'il n'y a point de Subrogation pour l'étranger qui, en payant ou fournissant les deniers pour payer la dette d'un tiers, n'a pas eu la précaution de la stipuler expressément.

C'est en effet ce que décide clairement la loi 1, C. *de his qui in priorum creditorum locum succedunt.*

Parmi les arrêts qui l'ont jugé de même, on en remarque un du parlement de Toulouse du 1 août 1628, rapporté par d'Olive, livre 4, chapitre 14, & un autre du grand conseil de Malines du 1 février 1712, inséré dans le recueil de M. le comte de Coloma.

§. VII. *Questions générales sur la Subrogation.*

I. La Subrogation conventionnelle peut-elle être accordée par le débiteur sans la participation ni le consentement du créancier? La loi *creditor*, §. 8, D. *qui potiores in pignore*, fait entendre qu'elle peut l'être; & telle est la décision expresse de Dumoulin, *de usuris*, quest. 37, n°. 276. C'est aussi ce qu'ont jugé trois anciens arrêts du parlement de Paris des 24 février 1692, 12 août 1600, & 15 janvier 1605, rapportés par Chopin, *de moribus Parisiorum*, livre 3, titre 2, & par Brodeau, l. c. §. 38.

L'édit du mois de mai 1609 est calqué sur cette jurisprudence, & la confirme. Il porte « que ceux » qui fourniront leurs deniers au débiteur des rentes » constituées au denier 12, avec stipulation expresse » de pouvoir succéder aux hypothèques des créan- » ciers qui seront acquittés de leurs deniers, & » desquels iceux deniers se trouveront avoir été » employés à l'acquit d'icelles rentes & autres som- » mes, par déclaration qui sera faite par les detteurs » lors de l'acquit & rachat, soient & demeurent » subrogés de droit aux droits, hypothèques, noms, » raisons & actions desdits anciens créanciers, sans » autre cession & transport d'iceux ».

On ne peut rien, comme l'on voit, de plus clair ni de plus décisif que cet édit. Cependant il n'a pas suffi pour dissiper tous les doutes sur l'exactitude de la jurisprudence qu'il avoit si positivement confirmée. Plusieurs le regardoient comme particulier au cas de la réduction des rentes, qui en avoit été la cause occasionnelle. Il a donc fallu de nouveaux réglemens sur ce point, & il en a été effectivement porté trois; le premier par le parlement de Rouen, le second par celui de Paris, & le troisième par la cour des aides de la même ville.

L'article 132 des placités de Normandie déclare que « le principal obligé... peut subroger celui qui a » baillé les deniers pour acquérir la dette, à l'hypo- » thèque d'icelle sur ses biens ».

L'arrêté du parlement de Paris du 6 juillet 1690, porte, « que pour succéder & être subrogé aux » actions, droits, hypothèques & privilèges d'un » ancien créancier sur les biens de tous ceux qui sont » obligés à la dette, ou de leur caution, & pour » avoir droit de les exercer ainsi & en la manière » que lesdits créanciers l'auroient pu faire, il suffit » que les deniers du nouveau créancier soient fournis » à l'un des débiteurs, avec stipulation faite par acte » passé pardevant notaire, qui précède le payement, » ou qui soit de même date, que le débiteur em- » ployera lesdits deniers au payement de l'ancien » créancier; que celui qui les prête sera subrogé » aux droits dudit ancien créancier, & que, dans la » quittance ou dans l'acte qui en tiendra lieu, les-

» quels seront aussi passés pardevant notaires, il soit » fait mention que le remboursement a été fait des » deniers fournis à cet effet par le nouveau créancier, » sans qu'il soit besoin que la Subrogation soit con- » sentie par l'ancien créancier, ni par autres débi- » teurs & cautions, ou qu'elle soit ordonnée par » justice, & qu'en attendant que ledit seigneur roi » en ait autrement ordonné, la compagnie suivra » cette jurisprudence dans toutes les occasions qui » s'en présenteront ».

Il y a un arrêté semblable de la cour des aides de Paris du 9 avril 1691.

Ces réglemens paroissent supposer qu'il n'est pas nécessaire, pour donner effet à la Subrogation, que l'emploi des deniers avancés pour acquitter la dette, soit fait par celui même de qui ils proviennent, & qu'il peut en laisser le soin au débiteur. Mais en ce cas il faut que le débiteur fasse l'emploi assez promptement pour qu'on ne puisse pas soupçonner qu'il paye avec d'autres deniers que ceux qui lui ont été prêtés avec clause de Subrogation. La loi 24, §. 3, D. *de rebus autoritate judicis*, y est formelle (1).

Les auteurs ne sont pas d'accord sur l'intervalle que le débiteur peut laisser entre l'emprunt & l'emploi. Renusson, chap. 11 & 12, veut que l'un soit fait le même jour que l'autre. Bacquet, des droits de justice, chapitre 2, n. 241, donne jusqu'au lendemain, & son opinion a été confirmée par un arrêt du parlement de Toulouse du 2 mai 1678, inséré dans le recueil de M. de Catellan, livre 5, chap. 29. L'auteur des notes sur les questions alphabétiques de Bretonnier, dit au mot *Subrogation*, que le parlement de Bordeaux permet de ne faire l'emploi que trois jours après l'emprunt. Il y a des auteurs qui accordent dix jours; d'autres, plus indulgens encore, accordent jusqu'à six mois (2). « Ce délai paroît trop » long, dit Thibaut : doit-on souffrir qu'un débi- » teur garde des deniers chez lui, tandis qu'il est tenu » d'en faire l'emploi ? C'est pour prévenir tout in- » convénient à cet égard, qu'on a soin de stipuler » dans les actes, que le remboursement sera fait dans » un certain temps ».

On a remarqué que l'édit de 1609 & les arrêtés de 1690 & 1691 exigent une déclaration expresse lors du payement, que les deniers proviennent de celui à qui la Subrogation a été accordée. Cette disposition est-elle de droit commun ? L'arrêt du parlement de Toulouse, qu'on citoit tout à l'heure, a jugé qu'elle ne l'est pas, & que des présomptions sur l'identité des deniers peuvent suppléer à une déclaration d'emploi.

Raviot, sur Perrier, quest. 299, n. 27, en rapporte un semblable rendu au parlement de Dijon le 17 mai 1729 : mais il y a lieu de croire que si la question se représentoit, elle seroit jugée tout différemment, on ne dit pas aux parlemens de Toulouse & de Dijon mêmes, qui, ayant reçu l'édit de 1609, sont obligés de s'y conformer, mais par ceux de Besançon, de Douai & de Nancy, qui cependant n'ont aucune ordonnance ni réglement particulier sur les Subrogations. A la vérité, les lois romaines ne s'expliquent pas formellement sur la nécessité de la déclaration d'emploi; mais ne la supposent-elle pas assez en mettant pour condition essentielle de la Subrogation, que l'argent du subrogé serve à payer le créancier ? Exiger un fait, c'est implicitement en exiger la preuve, puisqu'aux yeux de la justice, *non esse & non apparere*, *sunt unum & idem*. D'ailleurs l'édit de 1609 est le meilleur commentaire des lois romaines sur cette matière; il n'a fait, dit M. le chancelier d'Aguesseau, dans une lettre du 20 mars 1743, *que suivre exactement leurs principes & leurs dispositions*.

Nous avons dit que la déclaration d'emploi doit être faite lors du payement. Faut-il donc qu'elle soit insérée dans la quittance ? On trouve dans le recueil de Perrier, à l'endroit cité, un arrêt du parlement de Dijon du 23 août 1668, par lequel il a été jugé que la déclaration dont il s'agit est valable, lorsqu'elle est faite le jour du payement, quoique par un acte séparé & devant un autre notaire.

Le recueil de la Touloubre nous fournit un acte de notoriété du parquet d'Aix du 30 mars 1697, qui est conforme à cette décision. « Attestons, porte- » t-il, que, suivant l'usage & les arrêts de ce par- » lement, pour qu'un étranger soit subrogé aux » droits & hypothèques d'un créancier, il faut qu'il » apparoisse par son contrat qu'il a prêté au débiteur » pour acquitter ledit créancier, & qu'il constate de » l'emploi effectif & payement de ces mêmes de- » niers audit créancier, lequel emploi est suffisam- » ment justifié par la déclaration faite par le débi- » teur immédiatement après le payement, quoique » par un acte séparé de la quittance dudit créan- » cier ».

Mais si cette déclaration n'étoit faite que le lendemain de la quittance, elle seroit nulle, & il n'y auroit point de Subrogation. C'est ce qu'a décidé un arrêt du parlement de Dijon du 8 mai 1652, rapporté dans les observations de Raviot sur Perrier.

Il y a plus : dans le ressort du parlement de Paris, il est défendu par un arrêt de réglement du 31 août 1676, « à tous notaires, de recevoir des particuliers, » des déclarations & Subrogations d'emprunts de » deniers, sinon par les actes qui contiendront les

---

(1) *Voici comme elle est conçue :*

Eorum ratio prior est creditorum quorum pecunia ad creditores privilegiarios pervenit : pervenisse autem quemadmodùm accipimus, utrum si statim perfecta est ab inferioribus ad privilegiarios, an verò & si per debitoris personam, hoc est, si antè ei numerata sit, & sic debitoris facta creditori privilegiario numerata est, quod quidem potest benignè dici, si modò non post aliquod intervallum id factum sit.

(2) Praticien françois, chap. 4, des actions hypothéc. Serieux sur Renusson, chap. 11, n. 19.

» acquits & rachats des dettes qui en seront faits, à » peine de nullité ». Cet arrêt est rapporté par Renusson; & l'on voit dans le même auteur, que la disposition en a été confirmée par un autre du 30 juillet 1682. Nous pouvons ajouter qu'elle l'a été également par les arrêtés de 1690 & 1691.

C'est une question si le créancier peut subroger de son propre mouvement & sans l'intervention du débiteur, celui qui le rembourse ou fournit les deniers pour le rembourser? Pour la résoudre, il faut distinguer le cas du remboursement fait par un codébiteur, d'avec le cas du remboursement fait par un étranger.

Dans le premier, point de doute que la Subrogation ne soit valable & n'ait tout son effet. Les codébiteurs opposeroient en vain le défaut de leur consentement; ils ne seroient point écoutés : témoins ce que dit Renusson au sujet du fidéjusseur. « S'il étoit » obligé d'avoir le consentement du débiteur principal, il pourroit arriver qu'il seroit contraint » par le créancier de payer avant que d'avoir ce » consentement du débiteur; il en pourroit souffrir préjudice, pour avoir cautionné son ami & » avoir voulu lui faire plaisir. D'ailleurs, le débiteur n'a point d'intérêt d'empêcher que sa caution » soit subrogée au créancier; au contraire, il a intérêt de n'avoir plus qu'un créancier, car le créancier agissant contre la caution, & la caution agissant » en recours contre le débiteur principal, cela pourroit causer des frais ».

Dans le second cas, la Subrogation seroit nulle comme telle, mais elle vaudroit comme cession & transport, & en auroit tous les effets. C'est ce que Renusson démontre parfaitement. Le point d'où il part est que l'étranger n'avoit pas droit de payer le créancier malgré lui, ni par conséquent de l'obliger à lui accorder une Subrogation à ses droits. Dès-lors, poursuit-il, on ne peut regarder ce qui s'est fait entre l'un & l'autre, que comme un traité dans lequel ils n'ont eu chacun en vue que leurs propres intérêts; l'un a fait le payement pour acquérir les droits du créancier; il ne l'auroit point fait sans cette condition : l'autre n'auroit pas été payé, s'il n'eût subrogé l'étranger à ses droits. « Ainsi, il est véritable de dire que c'est un négoce » qui s'est fait entre eux de même qu'une véritable » cession & transport.... Il faut donc en ce cas » que le créancier qui a subrogé demeure garant » de la rente, si ce n'est qu'il soit dit que la » Subrogation est faite sans aucune garantie, comme » aussi que l'étranger qui a acquis la rente & qui » a été subrogé par le créancier, est sujet aux » hypothèques auxquelles la rente pouvoit être » affectée; & quoique les contractans n'aient parlé » que de Subrogation, néanmoins la teneur entière » de l'acte & la nature de la chose qui paroît avoir » été faite, fait connoître que c'est une véritable » cession & transport, qui en doit avoir tous les » effets : autrement ceux qui auroient des rentes » pourroient en disposer par cette voie au profit » de qui bon leur sembleroit, & frustrer leurs » créanciers, & leur ôter le moyen d'agir en » déclaration d'hypothèque contre le subrogé, qui » est un véritable acquéreur : il y auroit de la » fraude. Il y a donc nécessité de conclure que » telle Subrogation qui est faite seulement par le » créancier & à laquelle le débiteur n'a point » consenti, est une véritable cession & transport, » & par conséquent qu'elle en doit avoir tous les » effets ».

La Subrogation accordée par un débiteur à celui dont proviennent les deniers avec lesquels il a éteint sa dette, doit-elle avoir effet contre ses cautions & coobligés qui n'y ont pas donné leur consentement? La jurisprudence du parlement de Paris a varié fort long-temps sur cette question. On cite pour la négative cinq arrêts des 20 janvier 1677, 23 février 1679, 6 février 1681, 4 mars 1682, & 14 mars 1684. Les espèces en sont retracées par Renusson, chap. 13. Le même auteur en rapporte cinq autres qui ont jugé le contraire : ils sont des 19 août 1673, 28 avril, 19 juillet & 20 août 1679, 31 mars 1681. Enfin le réglement de 1690 a décidé la question en faveur de ce dernier parti. Il porte, comme on l'a remarqué plus haut, qu'en observant toutes les formalités qu'il prescrit, on sera subrogé « aux actions, » droits, hypothèques & privilèges de l'ancien créancier, sur les biens de tous ceux qui sont obligés » à la dette ou de leurs cautions, & auront droit de » les exercer ainsi & en la manière que les créanciers l'auroient pu faire ».

L'auteur des notes sur les questions alphabétiques de Bretonnier, prétend que la jurisprudence du parlement de Dijon est conforme à ce réglement. C'est un point que nous ne pouvons décider. Le vrai est qu'on trouve dans Perrier, question 217, un arrêt de cette cour du 20 février 1681, qui juge que « la caution n'est pas déchargée par le remboursement du créancier, avec Subrogation au profit de » celui qui a prêté ses deniers sans que la caution » en ait rien su ».

Le parlement de Normandie a décidé le contraire par l'article 132 des placités de 1666; en voici les termes : « L'obligation du pleige est éteinte quand » la dette est payée par le principal obligé, lequel » néanmoins peut subroger celui qui a baillé les » deniers pour acquitter la dette, à l'hypothèque » d'icelle sur ses biens seulement, & non sur ceux » du pleige ».

Il paroît que le parlement de Bretagne a adopté la même décision. Voyez les arrêts de Sauvageau, livre 1, chapitre 235.

Nous n'entrerons pas dans le détail des moyens dont on se sert respectivement pour justifier ces deux opinions. Cela nous meneroit trop loin. Il suffit d'observer que Renusson, son additionnaire, Bretonnier & plusieurs autres auteurs, conviennent, quoiqu'attachés au parlement de Paris, que la jurisprudence du parlement de Rouen est plus conforme aux principes.

La Subrogation consentie par le créancier qui reçoit une partie de sa dette, peut-elle lui préjudicier? Peut-elle empêcher qu'il ne soit payé de ce qui lui reste dû, préférablement au subrogé qui a fourni les deniers au débiteur? M. le Prêtre, centurie 1, chapitre 69, rapporte un arrêt qui a jugé pour la négative, & cette décision est incontestable dans le cas où la Subrogation n'a point l'effet d'une cession & transport; ce qui dépend des maximes exposées un peu plus haut d'après Renusson. On peut voir dans le même auteur le détail des raisons sur lesquelles ce sentiment est fondé.

« On a prétendu, dit Denisart, qu'il en devoit » être autrement quand un héritier bénéficiaire payoit » à un créancier de la succession une partie de sa » dette, & qu'en ce cas il falloit que l'héritier fût » remboursé avant que le créancier touchât ce qui » lui restoit dû : on citoit sur cela la loi *scimus*, au » code *de jure deliberandi;* le Brun, des successions, livre 3, chap. 4; & Renusson, de la » Subrogation, chap. 7, n°. 76. — Mais malgré » ces autorités, la cour, par arrêt rendu le lundi » premier septembre 1760, au rapport de M. Beze » de Lys, à la seconde chambre des enquêtes, entre » les héritiers bénéficiaires du cardinal de Mailli & » l'archevêque de Reims, a jugé que l'archevêque » de Reims, qui avoit été payé du montant de sa » créance, dont les héritiers bénéficiaires de son prédécesseur avoient fait leur propre affaire, toucheroit » néanmoins avant eux sur le reliquat du compte de » l'économe séquestre, une somme de 500 & quelques livres, à quoi se montoient les dépens » accessoires de ladite créance, qu'ils n'avoient » été condamnés de payer que comme héritiers » bénéficiaires ».

Quoi qu'en dise Denisart, l'opinion qu'il regarde comme proscrite par cet arrêt, est calquée sur les vrais principes, & il faudroit pour la détruire, renverser toutes les règles établies en matière de bénéfice d'inventaire. L'arrêt cité n'a rien jugé qui approche de la question; il a seulement décidé qu'un héritier bénéficiaire ne peut employer dans l'état de ses frais les dépens auxquels il a été condamné. Voyez BÉNÉFICE D'INVENTAIRE.

Autre question. Plusieurs particuliers ont prêté leurs deniers à un débiteur, pour s'acquitter envers son créancier qui a reçu sa dette par parties & en différens temps; tous ont stipulé la Subrogation aux droits de celui-ci. Viendront-ils par concurrence sur les biens du débiteur, ou bien y aura-t-il entre eux quelque préférence.

Il sembleroit du premier coup-d'œil, qu'on dût colloquer avant tous les autres, celui qui a fourni les deniers du dernier payement fait au créancier. En effet, le créancier avoit certainement le droit d'exclure toutes les personnes dont l'argent avoit servi aux payemens partiaires antérieurs; c'est une vérité qu'on établissoit il y a un instant. La Subrogation accordée au dernier des prêteurs, a fait passer dans sa personne tous les privilèges du créancier; elle lui a donc transféré le droit d'exclusion.

Cette conséquence est spécieuse, mais purement sophistique, & dans tous les temps elle a été rejetée par les arrêts. Brodeau sur l'article 95 de la coutume de Paris, n°. 9, & sur M. Louet, lettre D. §. 63, n°. 8, en rapporte un du 2 août 1636, qui est très-formel. Renusson, chapitre 16, nous en retrace un semblable du premier mars 1681, rendu au rapport de M. Manoury. Il en a été rendu un autre la même année au rapport de M. Petit; & on l'a cité avec les deux précédens dans une espèce sur laquelle il en est intervenu un quatrième qui a mis le sceau à cette jurisprudence. En voici les détails, tels qu'ils sont rapportés à la suite des œuvres de Renusson.

Le sieur de Tourville, la dame de Curaut & le sieur de Troie avoient prêté successivement au sieur de Plais de quoi payer le prix d'une terre qu'il avoit achetée, & tous trois avoient requis & obtenu la Subrogation aux droits du vendeur. Dans la suite, les biens du sieur de Plais furent mis en direction, & le sieur de Troie, comme dernier subrogé à l'hypothèque spéciale du vendeur sur la terre en question, prétendit la préférence sur les deux autres. La cause portée d'abord à la prévôté & ensuite au bailliage d'Orléans, sentences intervinrent en faveur de la concurrence.

Appel. Ces jugemens, disoit la dame de Curaut, intimée, n'ont rien que de très-juste: « ils sont fondés » sur les arrêts de la cour, & les arrêts de la cour » sont fondés sur la justice même. Trois créanciers » payent le prix d'une terre; tous trois sont également » subrogés au vendeur; tous trois sont donc également privilégiés; tous trois ont le même droit, » le même gage, la même action.

» Mais, dit-on, le sieur de Troie est le dernier » subrogé. Le réglement de la cour de 1690 porte, » que celui qui paye avec Subrogation, succède à » tous les privilèges de la dette. Le privilège de la » dette étoit exclusif quand le sieur de Troie l'a » acquittée; son privilège est donc exclusif, il est » donc préférable aux premiers.

» Ce raisonnement n'est qu'une subtilité..... » Il est bien vrai que la Subrogation est une transmission de droits anciens ou privilégiés, faite » par un débiteur dans la personne d'un nouveau » créancier; il est vrai aussi que le sieur de Troie a » cette Subrogation; mais la dame de Curaut l'a » pareillement; même stipulation que lui, même » emploi, même déclaration. S'il a secouru le débiteur dans son besoin, la dame de Curaut l'a » prévenu dans la nécessité. Les deniers de l'un & » de l'autre ont également contribué à la libération; » ils ont payé la même dette. Si le sieur de Troie » prétend avoir une Subrogation privilégiée, il » doit montrer que le vendeur, lors de son traité, » a eu plus de pouvoir, qu'il a été plus favorisé » de la loi. Ce que la dame de Curaut a stipulé, » est un privilège réel, une espèce d'assignat qui

» assure sa créance : ce que le sieur de Troie a » acquis est-il différent, pour être préféré ?

» Il est vrai que, par une fiction favorable, par » une grâce singulière de la loi, quand le payement » du vendeur n'étoit pas consommé, cette partie » qui restoit de sa créance étoit préférable à l'autre, » parce qu'il ne vendoit que pour être payé.

» Mais dès qu'il a été satisfait, dès que la libé- » ration a été consommée, sa préférence s'est anéan- » tie par le payement, *solutione tollitur omnis* » *obligatio*. Il n'a pas été au pouvoir de l'acheteur, » quand il l'auroit voulu, de faire revivre un droit » éteint, une exclusion injuste en tout autre qu'en » la personne du vendeur ; encore moins auroit-il » pu transmettre un droit contraire à celui qu'il » avoit donné ; ç'auroit été détruire sa première » Subrogation ; ç'auroit été trahir la promesse qu'il » avoit faite de transférer le droit du vendeur ; car » enfin le vendeur n'avoit rien qui le précédât. » Son droit étoit privilégié, éminent, invincible ; » la première Subrogation de l'acheteur devoit donc » être privilégiée, éminente, invincible. Voilà » le vrai sens des principes qu'on vient d'avouer, » & que le sieur de Troie a lui-même établis. La » dame de Curaut avoit été subrogée aux droits » du vendeur ; donc elle exerçoit les droits du » vendeur dans toute leur étendue : cela est sans » réplique.

» Et si elle exerçoit les droits du vendeur dans » toute leur étendue, si l'acheteur lui avoit transmis » & au sieur de Troie d'égales prérogatives, qui » attribuera donc au sieur de Troie le droit d'exclu- » sion qu'il s'est arrogé ? qui mettra cette grande » différence entre deux privilèges semblables ? » Sera-ce la différence des temps ? sera-ce la date » des Subrogations ? Et ne sait-on pas que la cause » seule fait toute l'excellence des privilèges ? *Non* » *ex tempore, sed ex causâ*. Quand deux actions » sont semblables dans leur origine, qu'elles dé- » rivent d'un même principe, qu'elles coulent » par le même canal, qu'elles tendent au même » but & à la même fin, elles doivent avoir la » même force, la même vertu, la même activité, » en un mot, elles doivent concourir également.

» Cette vérité n'est pas seulement établie sur » l'équité naturelle, elle est fondée sur les textes » les plus précis. La loi 7. D. *qui potiores in* » *pignore*, en contient une décision très-formelle...

» Mais, dit-on, je ne vous fais aucun tort de » demander la préférence ; le vendeur l'exerceroit » aujourd'hui, si je ne l'avois pas remboursé.

» Ce raisonnement ne prouve rien, à force de » trop prouver. S'il avoit lieu, il ne seroit besoin » ni de Subrogation, ni de cession, ni de trans- » port. Un homme n'auroit qu'à dire, j'ai payé » cette dette, j'en veux exercer les privilèges ; » cette proposition seroit pourtant fort absurde.

» Mais est-il vrai qu'on ne fasse aucun tort à » la dame de Curaut ? On perpétue un droit dont » elle avoit lieu d'espérer l'extinction ; on proroge » une exclusion odieuse & à peine tolérée dans la » personne du vendeur..... ».

Pour adopter la prétention du sieur de Troie, il faudroit assimiler les effets de la Subrogation à ceux de la cession & transport, & assurément il n'est pas à craindre que l'on confonde jamais à ce point deux choses aussi différentes. (Voyez ci-devant, §. 1.)

« Enfin, tous les préjugés démontrent qu'il y » a une parfaite égalité entre une première & une » dernière Subrogation : la faveur même de la » libération, cette faveur si recommandée par les » lois, oblige à cette égalité. Si la dernière Subro- » gation étoit préférable à la première, rarement » un débiteur pourroit-il commencer son premier » payement ».

Sur ces raisons, arrêt est intervenu le 17 juillet 1694, qui a confirmé les sentences avec amende & dépens.

Voyez sur la Subrogation de chose, *le traité des propres de Renusson ; le Brun, des successions, Brunel, observations sur le droit coutumier ; Loyseau, traité des offices ; Basnage sur la coutume de Normandie ; Pothier, traité des propres & du retrait ;* & les articles PROPRES, RÉSERVES COUTUMIÈRES, RETRAIT LIGNAGER, REMPLOI, SUCCESSION, &c.

Sur la Subrogation aux décrets, *les traités des criées de le Maître, de Goujet, de Bruneau, de Thibaut ; Ferrière sur la coutume de Paris ; le traité de la vente des immeubles par d'Héricourt ;* & les articles COLLOCATION, CRIÉES, DÉCRET, SAISIE-RÉELLE, &c.

Sur la Subrogation aux privilèges & hypothèques, *le traité de la Subrogation par Renusson ; le traité des hypothèques de Basnage ; les arrêts de M. l'Epine de Grainville ; le traité des criées de Thibaut ; Vastin sur la coutume de la Rochelle, &c.*

(*Article de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres & secrétaire du roi.*)

SUBROGÉ TUTEUR. C'est celui qui est nommé pour veiller à la conservation des droits des mineurs, quand ils en ont d'opposés à ceux de leurs tuteurs.

Les Subrogés tuteurs, qu'on appelle en beaucoup d'endroits *curateurs*, sont particulièrement chargés de veiller à l'intérêt des mineurs dans les inventaires des biens communs entre eux & leurs tuteurs.

Un Subrogé tuteur doit être nommé de la même manière que le tuteur ; c'est-à-dire, en conséquence d'un avis de parens. Il doit pareillement prêter serment, à peine de nullité de l'inventaire qui seroit fait avec lui. C'est ce que le parlement de Paris a jugé par arrêt du 10 juin 1698.

Dans cette espèce, un père, pour dissoudre la communauté qu'il y avoit entre lui & ses enfans, comme héritiers de leur mère, avoit fait faire inventaire en présence d'un Subrogé tuteur qui n'avoit pas prêté serment. Les enfans vinrent ensuite, sur

le fondement de ce défaut de ferment, demander la nullité de l'inventaire & la continuation de la communauté; ce qu'ils obtinrent. Voyez au furplus les articles CURATEUR, INVENTAIRE, TUTEUR, &c.

SUBSTITUT. C'eft un officier chargé de remplacer le procureur général, le procureur du roi, & d'en faire les fonctions en certains cas.

Anciennement le procureur général commettoit lui-même plufieurs Subftituts pour l'aider dans fes fonctions; & lorfque la place de ce magiftrat venoit à vaquer par le décès de celui qui en étoit pourvu, la cour confirmoit les Subftituts qu'il s'étoit choifis, & les commettoit pour en remplir les fonctions pendant la vacance.

Les chofes demeurèrent en cet état jufqu'au mois de mai 1580, que les Subftituts du procureur général furent créés en titre d'office dans toutes les cours fouveraines, comme ils font encore préfentement.

Toutes leurs fonctions font renfermées dans deux objets; l'un de foulager le procureur général dans fes fonctions, comme de lui faire au parquet le rapport des inftances dans lefquelles il doit donner fes conclufions; l'autre, de le remplacer dans les cas où il ne peut vaquer par lui-même à l'expédition des affaires dont il eft chargé.

Le procureur général qualifie auffi de fes Subftituts, les procureurs du roi des fièges du reffort de la cour; mais dans ces fièges & dans tout autre acte, ces officiers doivent être qualifiés du titre de procureurs du roi, & non de celui de Subftitut du procureur général.

L'édit du mois de mai 1586, dont on a parlé, & un autre édit du mois d'avril 1696, ont auffi créé des Subftituts des procureurs du roi dans les fièges inférieurs.

Les fonctions de ces officiers confiftent, fuivant les lois qu'on vient de citer, à remplacer les avocats & procureurs du roi dans leurs fonctions, en cas d'abfence, négligence ou légitime empêchement.

Par arrêt du 10 janvier 1724, rendu pour Meudon, le parlement de Paris a ordonné que le Subftitut du procureur du roi ne pourroit faire les fonctions de ce dernier qu'après un délai de trois jours, ou de vingt-quatre heures, fi l'affaire requéroit célérité, à moins qu'il n'y eût péril dans la demeure.

L'article 24 de l'édit du mois de janvier 1685, rendu pour le châtelet de Paris, porte, que « le » plus ancien des avocats du roi réfoudra, en l'ab» fence ou autre empêchement du procureur du » roi, toutes les conclufions préparatoires & défi» nitives fur les informations & procès criminels, » & fur les procès civils qui ont accoutumé d'être » communiqués audit procureur du roi, & qu'elles » feront fignées par le plus ancien de fes Subftituts, » ou autre qui fera par lui commis en la manière » accoutumée, fans que ledit Subftitut puiffe dé» libérer ».

Par arrêt du 9 août 1686, rendu pour Château-Thierry, le parlement de Paris a ordonné que quand le procureur du roi ne viendroit pas à l'audience, le Subftitut feroit toutes les expéditions, foit de l'audience ou de la chambre du confeil; qu'à l'égard des tutelles, curatelles, émancipations & avis de parens, le Subftitut ne pourroit, en l'abfence du procureur du roi, faire donner à fa place les affignations relatives à ces actes, qu'après trois jours d'abfence; mais que quand les affignations feroient données, fi les parties comparoiffoient, & que le procureur du roi fût abfent, le Subftitut pourroit donner fes conclufions & requérir ce qu'il jugeroit à propos pour le bien de la juftice, fans être obligé d'attendre les trois jours; qu'il en feroit ufé de même à l'égard des baux & fermes du domaine, & de l'adjudication & réception des ouvrages publics, dont les jours ne pourroient être indiqués, ni les affignations données qu'après trois jours d'abfence du procureur du roi; mais que fi, à l'échéance de l'affignation, le procureur du roi n'étoit pas préfent, fes fonctions feroient remplies par le Subftitut. Enfin, que celui-ci pourroit donner des conclufions pour décréter en conféquence des informations, après vingt-quatre heures d'abfence du procureur du roi; mais qu'il feroit tenu d'attendre trois jours de cette abfence avant de pouvoir donner des conclufions définitives, foit en matière civile, foit en matière criminelle.

Les Subftituts des procureurs généraux dans les cours ne peuvent confulter ni plaider pour les parties: cela leur eft expreffément défendu par l'édit du mois de mai 1586.

Mais il en eft autrement des Subftituts des procureurs du roi. Ceux-ci ont la faculté de plaider & d'écrire dans les affaires où le miniftère public n'eft point intéreffé. C'eft ce qui réfulte tant de l'édit du mois d'avril 1696, que de divers arrêts & réglemens.

Voici le difpofitif d'un arrêt rendu au parlement de Paris le 26 juillet 1736, relativement aux fonctions du fieur Guilleu, Subftitut du procureur du roi à Laval:

« Notredite cour ordonne qu'en l'abfence, récu» fation, parenté, maladie, déport ou autre légi» time empêchement du procureur du roi, ledit » Guilleu exercera l'office dudit procureur du roi, » à l'effet de quoi il pourra entrer au parquet aux » jours & heures accoutumés, auquel lieu feront » vus tous les procès criminels & les civils fujets » à communication, & les conclufions d'iceux, foit » définitives ou tenant lieu de définitives, fignées » de l'avocat du roi & dudit Guilleu, de même » que toutes conclufions pour décret de prife de » corps, élargiffement de prifonniers, réception » d'officiers, lettres-patentes & autres matières » importantes.

» Que ledit Guilleu fera feul toutes réquifitions

» ès matières sommaires, d'injures, d'excès commis
» en flagrant délit, des requêtes à fin de délai, de
» faire arrêter & emprisonner ès cas des ordon-
» nances, à fin de faire informer de tous excès
» & délits, à fin de saisie de biens meubles &
» immeubles.

» Qu'il pourra pareillement nommer seul les té-
» moins pour la réception des officiers, & pour
» toutes enquêtes à faire à sa requête.

» Qu'il assistera aux réceptions de caution, avis
» de parens, tutelles, curatelles, émancipation,
» transports, visites, scellés & inventaires, dans les
» cas où la fonction de la partie publique est né-
» cessaire; après quoi les conclusions qui seront
» nécessaires sur lesdites matières, seront prises &
» signées par ledit Guilleu, de l'avis de notredit
» avocat, & de lui signé.

» Que les épices des conclusions définitives ou
» tenant lieu de définitives, seront partagées entre
» notre avocat & ledit Guilleu; & à l'égard de celles
» qu'il a droit de prendre seul & de l'avis de notre
» avocat, les épices appartiendront pour le tout
» audit Guilleu.

» Que notre avocat, le Substitut de notre pro-
» cureur général & ledit Guilleu ne pourront rece-
» voir les communications, ni donner de conclu-
» sions dans leurs maisons ni ailleurs qu'au parquet,
» où ils seront tenus de se trouver à la veille des
» audiences, pour y exercer leurs fonctions, & que
» toutes conclusions seront transcrites sur un regis-
» tre qui demeurera déposé au parquet, dont ledit
» Guilleu pourra toutes fois & quantes prendre
» communication.

» Maintient & garde ledit Guilleu dans le droit
» & faculté de postuler audit siège & aux juridic-
» tions royales & seigneuriales qui s'exercent dans
» la ville de Laval, ès cas des ordonnances ».

Un autre arrêt rendu pour Saint-Dizier le 17 février 1748, a jugé que le Substitut du procureur du roi pouvoit faire les fonctions de juge & tenir le siège en l'absence des juges & de l'avocat & procureur du roi, dans les affaires où le roi & le public n'avoient point d'intérêt.

Par un autre arrêt du 7 août 1779, le parlement de Paris a maintenu le Substitut du procureur du roi au baillage de Bourges, dans le droit de porter la parole aux audiences, en l'absence des avocats du roi & du procureur du roi, ainsi que dans le droit de postuler, écrire & consulter dans les affaires non sujettes à communication, même de plaider couvert, comme gradué, ses causes, à la charge de se placer à la barre des avocats, suivant l'ordre de sa matricule, & dans les autres droits & prérogatives attachés aux offices de Substituts des procureurs du roi.

On a agité au parlement de Paris la question de savoir si le procureur du roi au châtelet avoit toujours droit de requérir d'*office* l'assistance du juge & la sienne, à toutes les levées des scellés d'absences, faillites & banqueroutes frauduleuses *sans distinction;* aux opérations de perquisition & description qui s'y font; ce qui occasionnoit, comme on voit, une double assistance & des frais considérables, tandis que le *souverain a voulu, par sa déclaration du 30 juillet 1715, que l'instruction* des absences, faillites & banqueroutes *fût faite sans frais par le prévôt de Paris ou ses lieutenans, & qu'aux levées de ces sortes de scellés* il assistât un Substitut.

Ou si au contraire, aux termes des édits, déclarations & arrêts de la cour, les Substituts avoient une attribution particulière pour assister à ces sortes de scellés & à toutes les opérations qui en étoient la suite, *comme à tous les autres scellés*, au lieu & place du procureur du roi au châtelet, *comme le représentant*, & conséquemment *comme ministère public;* de manière que, par l'unique assistance de l'un des Substituts à ces opérations, il n'en coutât plus aux parties que *huit livres* par chaque vacation, *au lieu de trente-six livres.*

Différens arrêts de la cour avoient ordonné qu'avant faire droit, la requête & les titres des Substituts seroient communiqués à MM. les lieutenans civil, de police & criminel, & à M. le procureur du roi, pour par eux faire & dire, dans le délai d'un mois, ce qu'ils aviseroient. Les Substituts, pour éviter d'entrer en contestation, avoient proposé de s'en rapporter à la décision d'arbitres que les magistrats du châtelet choisiroient *eux mêmes*, soit dans six magistrats de la juridiction, soit dans six avocats au parlement.

Ces propositions n'ayant point été acceptées, MM. les lieutenans civil, &c. & M. le procureur du roi ont remis leur avis au parlement en exécution de ces arrêts; cet avis renferme une opposition formelle à la réclamation des Substituts, sur leur assistance aux scellés d'absences, faillites & banqueroutes.

Sur le vu de cet avis, est intervenu arrêt le 17 janvier 1778, qui a permis aux Substituts de faire assigner à la cour M. le procureur du roi & qui bon leur sembleroit. Assignation donnée en conséquence à M. le procureur du roi, à fin d'exécution des édits, déclarations & arrêts de la cour, & à M. le lieutenant-criminel en déclaration d'arrêt commun.

Les Substituts ont établi leurs défenses sur l'édit de 1586, portant création des offices de Substituts dans les sièges royaux; sur l'édit de 1696, portant une autre création d'offices de Substituts & concession de nouvelles prérogatives d'honneur; ils ont aussi rapporté au nombre de leurs titres l'édit de janvier 1685, portant réglement pour l'administration de la justice au châtelet, & qui leur attribue l'assistance aux scellés & inventaires; la déclaration du 27 mai 1690, qui les a maintenus dans tous les honneurs & assistance aux scellés & inventaires, ventes de meubles, comptes, partages & autres fonctions où leur présence est nécessaire; deux arrêts de la cour, l'un du 24 janv. 1770, & l'autre du 17 mars

1778; les déclarations du 30 juillet 1715, du 7 décembre de la même année, du 27 novembre 1717, du 5 août 1721, du 3 mai 1722, du 21 juillet 1726 & 7 juillet 1727.

MM. les lieutenans civil, de police, criminel, & M. le procureur du roi, dans l'avis qu'ils ont remis à la cour, ont présenté l'arrêt du 21 février 1736, comme ayant terminé les discussions des Substituts avec M. le procureur du roi, & ils ont soutenu que la nouvelle demande dont il s'agissoit aujourd'hui n'en étoit qu'une suite. Ils ont employé pour titres, au soutien de cette prétention, la déclaration du 30 juillet 1715, l'édit de 1685, l'arrêt de la cour du 21 février 1736; enfin, sur les prétentions respectives, est intervenu, le 6 mai 1780, sur les conclusions de M. l'avocat général Joly de Fleury, l'arrêt suivant.

« Notredite cour reçoit les intervenans parties » intervenantes, & les parties de Tronchet (avo» cat des lieutenans civils, &c.) opposantes à l'exé» cution de l'arrêt par défaut; au principal, ayant » aucunement égard aux requêtes & demandes des » parties, faisant droit sur les conclusions de notre » procureur général, ordonne que l'édit du mois » de janvier 1685, registré en notredite cour le » 22 du même mois; la déclaration du 27 mai » 1690, registrée le premier juillet audit an, & » l'arrêt du 21 février 1736, seront exécutés selon » leur forme & teneur; en conséquence, maintient » & garde les parties de Collet (avocat des Substi» tuts) dans le droit & possession d'assister pour le » Substitut de notre procureur général au châtelet » de Paris, *& comme le représentant*, aux scellés » ordinaires, à ceux apposés dans les cas d'absen» ces, faillites & banqueroutes frauduleuses, des» criptions & inventaires, où la présence & le mi» nistère du Substitut de notre procureur général » seront requis & nécessaires, tant en matières ci» viles que criminelles, & en toutes matières, de » quelque nature & qualité qu'elles soient, pour la » conservation des droits & intérêts des créanciers » & autres parties intéressées; ordonne pareille» ment que le lieutenant civil, le lieutenant géné» ral de police & le lieutenant criminel du châtelet » pourront se transporter avec le Substitut de notre » procureur général, soit pour apposer les scellés, » soit pour les lever, tant en matière criminelle » qu'en matière civile, dans tous les cas où l'ordre » & la vindicte publique peuvent être intéressés, à » l'effet de faire faire les perquisitions & enlève» mens de titres, papiers & effets pouvant servir » à conviction, pour les faire déposer aussi-tôt au » greffe du châtelet, sans pouvoir, par le lieute» nant civil, le lieutenant général de police, le » lieutenant criminel & le Substitut de notre pro» cureur général, percevoir aucuns droits ni vaca» tions, soit pour leurs transports, soit pour leurs » assistances à l'opposition ou à la levée desdits scel» lés; ordonne qu'après lesdites opérations faites, » celles contenant la description des meubles, mar» chandises, effets mobiliers, titres & papiers, » seront continuées par le commissaire qui aura » apposé les scellés, ou par le notaire, si aucun » a été appelé pour faire l'inventaire, en la pré» sence de l'un des Substituts du Substitut de notre » procureur général & du plus ancien procureur » des créanciers opposans, sauf aux parties qui » voudroient y faire assister un procureur pour » eux, à l'y faire comparoître & assister à leurs » frais & dépens, sans aucune répétition quelcon» que, tous dépens entre les parties compensés. Si » mandons, &c. ».

Les Substituts des procureurs du roi ont rang & séance dans les cérémonies publiques & autres, immédiatement après les avocats & procureurs du roi.

Ces Substituts doivent jouir de tous les privilèges & exemptions dont jouissent les officiers des sièges auxquels ils sont attachés. C'est une disposition de l'édit du mois d'avril 1696.

SUBSTITUTION. Ce mot emporte avec soi la signification de ce qu'il veut dire. C'est l'action de mettre une personne à la place d'une autre, pour recueillir à son défaut, ou après elle, le profit d'une disposition.

Cette espèce de subrogation se fait par deux voies différentes. La première s'appelle *Substitution directe*; la seconde *fidéicommis* ou *Substitution fidéicommissaire*.

La Substitution directe n'est autre chose que l'institution d'un second héritier ou légataire, pour le cas où le premier seroit incapable ou refuseroit d'accepter la disposition faite en sa faveur. Par exemple, si un testateur dit: « J'institue Pierre mon hé» ritier; & au cas qu'il ne veuille ou ne puisse pas » l'être, j'institue Antoine »; il résultera de ces termes une Substitution appelée *directe*, parce que si elle vient à s'ouvrir, Antoine prendra directement la succession de la main du testateur.

La Substitution fidéicommissaire est celle qui a lieu lorsque le substitué ne doit profiter de l'institution ou du legs qu'après le premier appelé, & ne les reçoit par conséquent que de la main de celuici. Telle est cette disposition: « J'institue Pierre » mon héritier, & je veux qu'après sa mort il re» mette ma succession à Antoine ».

Nous avons une ordonnance *sur les Substitutions*; c'est celle du mois d'août 1747; mais elle n'est pas aussi générale dans son objet, qu'elle paroît l'annoncer par le titre qu'elle porte, car elle ne comprend que les *Substitutions fidéicommissaires*. Elle garde un profond silence sur les autres, & son préambule même manifeste ouvertement l'intention qu'à eue le législateur de ne pas s'en occuper.

Il est peu de matières dans le droit aussi importantes & d'un usage aussi fréquent que ces deux espèces de Substitutions. Pour en parler avec plus d'ordre, nous en ferons deux articles séparés.

SUBSTITUTION DIRECTE. On distingue cinq sortes de Substitutions directes; savoir, la vulgaire,

la pupillaire, l'exemplaire, la réciproque & la compendieuse.

§. I. *De la Substitution vulgaire.*

La Substitution vulgaire est ainsi appelée, parce que de tous les cas pour lesquels les Substitutions directes ont été introduites, celui sur lequel elle porte est le plus ordinaire. C'est celle qui subroge quelqu'un à l'héritier ou au légataire, au cas qu'ils ne veuillent ou ne puissent pas recueillir, soit l'hérédité, soit le legs.

Il n'est pas toujours aisé de distinguer cette Substitution d'avec un fidéicommis; mais, suivant les auteurs qui ont écrit d'après les principes du droit romain, il faut présumer dans le doute, que le testateur n'a voulu substituer que vulgairement. Ainsi, selon eux, par ces termes, « j'institue pour » mon héritier Sempronius à qui je substitue » Caïus », le testateur n'est pas censé établir un fidéicommis, mais seulement appeler Caïus, au cas que Sempronius soit incapable ou refuse d'être héritier (1). Voyez ce que nous disons là-dessus au mot SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE, section 8.

M. Desjauneaux, tom. 1, §. 56, rapporte un arrêt du parlement de Flandres du 7 mars 1695, par lequel il a été jugé « que cette clause d'un tes» tament, *je donne à Bertin deux fiefs & un à* » *Antoine*, *lesquels seront héritiers l'un de l'au-* » *tre*, ne contient point le cas d'une Substitu» tion vulgaire; en sorte que si Bertin, décédant » avant le testateur, n'atteint pas son legs, An» toine ne sera pas censé y être appelé ».

La Substitution vulgaire peut, comme l'institution, être faite purement ou sous condition; mais, suivant la loi 73, D. *de hæredibus instituendis*, la condition qui est attachée à celle-ci, n'est pas censée répétée dans celle-là.

Comme on peut instituer plusieurs héritiers à la fois, on peut aussi en substituer plusieurs, même à la place d'un seul institué; & réciproquement on peut, à la place de plusieurs institués, ne substituer qu'une seule personne. C'est la disposition de la loi 36, §. 1, D. *de vulgari & pupillari Substitutione.*

On peut donner à la Substitution vulgaire plusieurs degrés, c'est-à-dire, substituer même au substitué, & alors le second appelé est censé substitué à celui au profit duquel l'institution est faite. C'est ce qu'établissent les lois 27 & 41 du titre cité.

C'étoit une question avant l'ordonnance de 1735, si la prétérition d'un enfant dans un testament vicioit tellement cet acte, qu'il ne pût valoir, même pour les Substitutions universelles qu'il contenoit. Les interprètes étoient partagés là-dessus, & quelques-uns distinguoient, d'après certains arrêts, le cas où la prétérition avoit été faite sciemment, d'avec celui où elle n'avoit eu d'autre cause que l'ignorance du testateur. Mais l'article 53 a décidé purement & simplement, « qu'en cas de prétéri» tion d'aucun de ceux qui ont droit de légitime, » le testament seroit déclaré nul, quant à l'insti» tution d'héritier, & que si elle étoit chargée de » Substitution, ladite Substitution demeureroit pa» reillement nulle ».

Dans le droit romain, la Substitution vulgaire qui étoit faite au profit de l'enfant prétérit, faisoit valoir le testament & avoit tout son effet à la place de l'institution qui étoit anéantie. La loi 43, §. 2, D. *de vulgari & pupillari Substitutione*, & la loi 71, D. *de hæredibus instituendis*, en contenoient des décisions expresses. Voici les termes de la seconde: « Si un fils est substitué à celui dans » l'institution duquel il est prétérit, il prendra l'hé» rédité, non *ab intestat*, mais en vertu du tes» tament ».

Furgole, chap. 8, section 3, n°. 47, soutient que ces lois sont abrogées par l'article cité de l'ordonnance de 1735; mais nous ne voyons pas sur quoi cette abrogation pourroit être fondée. Le droit romain, & sur-tout celui qui est consigné dans le digeste, annulloit, aussi bien que l'ordonnance de 1735, les Substitutions contenues dans les testamens infectés du vice de prétérition; l'article 53 de l'ordonnance de 1735 n'a donc rien ajouté aux lois civiles sur ce point; & puisque le droit romain avoit introduit en faveur des Substitutions faites au profit des enfans prétérits, une exception à la nullité générale qu'il prononçoit, on ne peut qu'adapter cette même exception à l'article 53 de l'ordonnance de 1735, qui d'ailleurs fait assez entendre qu'il n'annulle que les Substitutions faites au préjudice du fils dont la prétérition vicie le testament.

Nous avons dit que la Substitution vulgaire a pour objet de mettre un héritier à la place de l'institué, & cela dans deux cas; l'un où celui-ci ne voudroit pas, & l'autre, où il ne pourroit point recueillir l'hérédité. C'est une question si le testateur qui n'a substitué que pour le premier de ces cas, doit être censé l'avoir également fait pour le second. Par exemple, *j'institue Sempronius mon héritier; & s'il ne veut pas l'être, je lui substitue Caïus.* Sempronius veut bien être mon héritier, mais il s'en trouve incapable: la Substitution de Caïus doit-elle avoir son effet? Les opinions des interprètes sont singulièrement divisées sur ce point. Pour l'affirmative, on compte Benedicti, Covarruvias, Grassus, Despeisses, Barry, Perezius, Rousseau de la Combe, & principalement Voet (1), qui en développe toutes les raisons avec sa netteté ordinaire. La négative est soutenue par Vinnius, Fachinus & Ricard. Voici comme s'ex-

(1) Menochius, *de præsumpt. lib. 4, præs. 66 & 67;* Dumoulin, consil. 59, n. 10.

(1) *Ad pandectas*, lib. 28, tit. 6, n. 12.

plique ce dernier (1) : « Les conditions ſur leſ» quelles ſont faites les inſtitutions, les Subſtitu» tions & les autres diſpoſitions, doivent être » préciſément accomplies dans les termes qu'elles » ſont conçues, pour faire que la diſpoſition puiſſe » avoir lieu, ſans que l'équipollence y ſoit reçue; » & un cas ne paſſe jamais pour un autre, à moins » qu'ils ne ſoient parfaitement identiques. Les con» ditions ne ſont pas même le plus ſouvent fon» dées en raiſon, & n'ont pour objet que la pure » volonté du teſtateur, comme quand elles dépen» dent d'un évènement indifférent dont nous avons » pluſieurs exemples en droit; *ſi in capitolium* » *Titius aſcenderit*. Et cette maxime eſt ſi conſ» tante dans la matière des conditions, que le ju» riſconſulte réſout dans la loi 101, D. *de condi*» *tionibus demonſtratibus*, que la diſpoſition faite » à Œlius Philippus, en cas que la fille du teſ» tateur refusât de l'épouſer, ne devoit pas avoir » lieu, la fille étant morte avant l'âge de puberté » & du mariage, & avant qu'elle eût été capable » de déclarer ſa volonté ſur le ſujet de la condi» tion qui avoit été preſcrite ».

La Subſtitution vulgaire n'étant faite que pour le cas où l'inſtitué ne ſeroit pas héritier, elle s'évanouit néceſſairement dès que l'inſtitué a accepté la ſucceſſion. C'eſt ce que décide la loi 5, C. *de impuberum & aliis Subſtitutionibus*.

Mais reprend-elle ſa force lorſque l'inſtitué mineur ſe fait reſtituer contre l'acceptation qu'il a faite de l'hérédité? « C'eſt, dit Furgole (2), une » grande queſtion ſur laquelle les interprètes ſont » partagés. Les uns, ajoute-t-il, tiennent que la » Subſtitution revit par la reſtitution en entier; les » autres ſoutiennent qu'elle eſt abſolument éteinte » par l'adition »; & c'eſt ce dernier ſentiment que l'auteur embraſſe. Voici ſur quoi il ſe fonde. « La » loi 7, §. 10, D. *de minoribus*, décide que quand » un mineur inſtitué avec Subſtitution vulgaire en » faveur d'un eſclave, a accepté, s'il ſe fait reſti» tuer en entier, la Subſtitution eſt éteinte par » l'adition, & ne revit point, à moins que l'hé» rédité ne ſoit abſolument inſolvable; auquel » cas la Subſtitution éteinte reprend ſa force, » & l'eſclave devient héritier néceſſaire, afin que » le teſtateur ne meure pas ſans héritier & que » l'hérédité ne ſoit pas abandonnée aux créanciers, » pour en faire vendre les biens, ce qui étoit ré» puté à déshonneur pour le teſtateur, ſuivant la » manière de penſer des Romains. On trouve donc » dans cette loi une règle qui établit que quand » le mineur a accepté une hérédité, la Subſtitu» tion vulgaire eſt éteinte ſans pouvoir revivre, » quoique le mineur ſe faſſe reſtituer contre l'ac» ceptation; & une exception, lorſque la Subſti» tution vulgaire eſt faite en faveur de l'eſclave » du teſtateur, & que l'hérédité eſt inſolvable, de » manière qu'il n'y ait point d'eſpérance qu'elle ſoit » acceptée par les ſucceſſeurs *ab inteſtat*. Ainſi » on doit décider que la Subſtitution vulgaire eſt » éteinte par l'adition, quand même l'héritier ſe » feroit reſtituer; parce que *qui ſemel eſt hæ*» *res non poteſt deſinere eſſe hæres*, & que la » reſtitution en entier n'empêche pas que l'héri» tier ne conſerve cette qualité, ne pouvant opérer » d'autre effet que libérer l'héritier des charges hé» réditaires; ce qui ſemble confirmé par la loi *ſi* » *minor*. 61, ff. *de aquir. hæreditate*, qui décide » que quand le mineur cohéritier a accepté ſa » portion, quoiqu'il ſe faſſe reſtituer, l'autre co» héritier n'eſt pas obligé de payer les charges de la » moitié qui ſe trouve répudiée & vacante, & que » la poſſeſſion des biens eſt accordée aux créanciers » héréditaires. Cela eſt encore confirmé par la loi » 2, §. 3, ff. *de vulgari & pupillari*, qui dé» cide que quand le mineur a répudié, l'hérédité » eſt déférée au ſubſtitué vulgaire, quoique le mi» neur ſe faſſe reſtituer contre la répudiation; car » ce qui eſt dit de la répudiation par rapport à » ſon effet, peut être appliqué à l'adition : & comme » la répudiation donne lieu à l'ouvertute de la Subſ» titution, quoique le mineur ſe faſſe reſtituer, » il faut auſſi que l'adition éteigne la Subſtitution, » nonobſtant la reſtitution en entier ».

Ainſi raiſonne Furgole, & l'on verra bientôt qu'il raiſonne mal. Nous ne dirons pas, comme le font quelques auteurs, que ſon opinion eſt détruite par la loi 44, D. *de re judicatâ*, parce que, dans le cas de cette loi, il ne s'agit pas d'une Subſtitution ſimplement vulgaire, mais d'une Subſtitution pupillaire tacite.

Mais nous dirons d'abord que cette opinion eſt combattue par un principe connu de tout le monde, & qui, bien apprécié, ſuffit pour réſoudre tous les doutes; c'eſt que la reſtitution en entier rétablit toujours les choſes au même état où elles étoient avant l'acte contre lequel elle eſt accordée. *Reſtitutio autem ita facienda eſt ut unuſquiſque in integrum jus ſuum recipiat*, dit la loi 24, §. 4, D. *de minoribus*.

Nous dirons encore que, par le chapitre 1 de la novelle première, la privation de l'hérédité qu'encourt l'inſtitué en n'accompliſſant pas dans l'année de ſon adition toutes les dernières volontés de teſtateur, fait ouverture au droit du ſubſtitué vulgairement; ce qui prouve bien que la Subſtitution vulgaire n'eſt pas irrévocablement éteinte par l'adition, & que l'une doit revivre lorſque l'autre vient à être conſidérée comme non avenue.

Nous ajouterons, que puiſqu'aux termes de la loi 6, §. 2 & 3, D. *de bonis libertorum*, la reſtitution de l'héritier inſtitué contre ſon adition fait renaître, en faveur de l'héritier *ab inteſtat*, un droit de ſuccéder qui ne pouvoit avoir lieu qu'en cas de répudiation du teſtament, il ne peut y avoir

(1) Des Subſtitutions, n. 207.
(2) Chap. 10, ſect. 1, n. 70.

aucune raiſon pour qu'elle n'opère pas le même effet à l'égard du ſubſtitué, lorſqu'il y en a un.

Enfin, la volonté du teſtateur doit toujours être entendue avec effet, & certainement elle ne le ſeroit pas ſuivant l'opinion de Furgole, puiſque, de ſon aveu, celui au défaut duquel le teſtateur en a appelé un autre, n'eſt plus héritier que de nom après qu'il s'eſt fait reſtituer en entier contre ſon adition.

Les deux lois que Furgole nous oppoſe, ne nous ſont nullement contraires.

La loi 7, §. 10, D. *de minoribus*, décide bien qu'un eſclave ſubſtitué ne peut, dans la règle générale, devenir héritier ni libre par la reſtitution en entier du mineur ſubſtitué; mais cette déciſion eſt abſolument particulière à ſon eſpèce. Dans le droit romain, l'eſclave inſtitué par ſon maître eſt toujours *héritier néceſſaire*. Aux termes du §. 1, *inſt. de hæredum qualitate*, pour être héritier néceſſaire, il faut être ſaiſi de la ſucceſſion dès l'inſtant précis & phyſique de la mort du teſtateur, *omninò & protinùs à morte teſtatoris*. Or, quand un mineur accepte une hérédité lors de ſon ouverture, il empèche qu'elle ne faſſe dès ce moment, impreſſion ſur la tète de l'eſclave ſubſtitué. Il n'eſt donc plus poſſible que celui-ci devienne héritier néceſſaire; la condition de laquelle la loi faiſoit dépendre en lui cette qualité a failli; la reſtitution en entier du mineur aura beau remettre les choſes dans leur premier état, il ſera toujours vrai de dire qu'il a été un temps où la ſucceſſion n'a point été déférée à l'eſclave, & cela ſeul écartera toute idée d'héritier néceſſaire. On ſait d'ailleurs que la fiction produite par la reſtitution en entier n'eſt pas complette; elle rétablit à la vérité les choſes dans leur ancien état, mais ce n'eſt point avec effet rétroactif, *non prout ex tunc*, diſent les auteurs, *ſed prout ex nunc;* & c'eſt ce que juſtifie parfaitement la loi 1, §. 11, D. *ad ſenatuſconſultum Tertulianum*.

A l'égard du §. 3 de la loi 2, D. *de vulgari & pupillari Subſtitutione*, il eſt bien clair que Furgole le cite ſans l'entendre. Examiné attentivement & rapproché des autres paragraphes de la même loi, avec leſquels il ne forme qu'un ſeul contexte de déciſions, il ne préſente rien de relatif à la Subſtitution ſimple vulgaire; rien qui ait le moindre rapport à notre queſtion. On commence par établir que la Subſtitution pupillaire ne peut avoir ſon effet, à moins que le teſtament du père ne ſoit accepté. Après avoir parcouru pluſieurs eſpèces auxquelles on adapte ce principe, on demande ſi la reſtitution de l'héritier mineur contre ſa renonciation, fait revivre la ſubſtitution pupillaire écrite dans le teſtament qui avoit été répudié, & l'on décide pour l'affirmative, parce que la reſtitution en entier doit remettre les choſes dans l'état où elles ſe trouveroient ſi l'acte contre lequel on la fait valoir n'avoit pas eu lieu. Voilà tout ce que renferme ce texte; & aſſurément perſonne n'y verra, comme Furgole, que la reſtitution du mineur contre ſa renonciation, laiſſe entiers les droits qui en étoient réſultés pour le ſubſtitué vulgairement: cette propoſition eſt d'ailleurs de toute fauſſeté.

La Subſtitution vulgaire s'éteint, ſuivant la loi 6, §. 1, C. *de inſtitutionibus & Subſtitutionibus*, lorſqu'il naît des enfans au fils, au défaut duquel elle avoit été faite dans un temps où il étoit ſans enfans.

Elle s'éteint encore par la mort du ſubſtitué, arrivée antérieurement à celle du teſtateur, parce qu'avant ſon ouverture elle ne forme qu'une ſimple eſpérance qui n'eſt point paſſible de tranſmiſſion.

La loi 9, D. *de ſuis & legitimis hæredibus*, aſſimile à ce cas celui du décès du ſubſtitué, après le teſtateur à la vérité, mais avant l'inſtitué. *Subſtituto vivo*, dit-elle, *defertur ex Subſtitutione hæreditas; non etiam ſi deceſſerit, hæredem ejus ſequitur*. Mais cette déciſion ne doit plus être ſuivie dans nos mœurs. La règle *le mort ſaiſit le vif*, qui eſt reçue dans les pays de droit écrit comme dans les pays coutumiers, ne permet pas de conſidérer, pour déterminer la qualité d'héritier, d'autre inſtant que celui du décès du teſtateur, & fait tout remonter à cette époque préciſe. Ainſi, lorſqu'un ſubſtitué vulgairement vient à la ſucceſſion par l'effet de la renonciation de l'inſtitué, il eſt cenſé en avoir été ſaiſi dès l'inſtant de ſon ouverture; &, par une conſéquence néceſſaire, s'il meurt avant que les délais accordés à l'inſtitué pour délibérer ne ſoient expirés, ſes héritiers auront droit à la ſucceſſion, parce qu'il eſt réputé l'avoir appréhendée lui-même.

Dans l'ancien droit romain l'inſtitué, ne tranſmettoit pas à ſes héritiers le droit qu'il avoit d'exclure le ſubſtitué. S'il mouroit avant d'avoir pris qualité, le ſubſtitué prenoit ſa place, & ſes héritiers n'avoient rien à dire. Mais depuis que le droit de délibérer eſt tranſmiſſible, le ſubſtitué eſt exclus par l'héritier de l'inſtitué: c'eſt la doctrine d'une foule d'auteurs, & elle a acquis dans nos mœurs un nouveau degré d'évidence par la ſeule règle *le mort ſaiſit le vif*.

Il nous reſte à obſerver que la Subſtitution vulgaire n'a pas lieu indiſtinctement dans toutes nos coutumes. On verra à l'art. SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE, ſection 1, que la coutume de Berry la proſcrit formellement à l'égard des hérédités teſtamentaires, où elle n'admet qu'une *première inſtitution*; mais il paroît qu'elle l'autoriſe au moins tacitement pour les legs.

Il faut mettre ſur la même ligne les coutumes qui prohibent les inſtitutions d'héritiers, au point de leur refuſer même l'effet d'un ſimple legs: car les Subſtitutions directes ne ſont que des inſtitutions ſubſidiaires, &, par cette raiſon, ne peuvent avoir plus d'effet que les inſtitutions mêmes. Voyez l'article INSTITUTION.

§. II.

§. II. *De la Substitution pupillaire.*

On appelle *Substitution pupillaire*, la disposition par laquelle un père fait le testament de son fils impubère, & lui nomme des héritiers, en cas qu'il vienne à mourir avant d'avoir atteint l'âge de quatorze ans si c'est un garçon, & de douze ans si c'est une fille.

Le droit de disposer de la sorte est une exception à la règle qui restreint à nos propres biens la liberté que les lois civiles nous ont accordée de tester. Il ne faut pas chercher dans les fastes de la jurisprudence l'époque précise de l'introduction de cette manière de disposer ; on l'ignore : seulement on sait qu'elle n'est due à aucune loi expresse, & que l'usage lui a donné l'être (1).

Cette Substitution est du nombre de celles qu'on appelle *directes*, parce que celui en faveur de qui elle est faite, est sous certains rapports, censé prendre les biens de la main du père.

C'est sur ce fondement que deux arrêts des 10 juillet 1610 & 14 juillet 1654 ont assujetti aux droits seigneuriaux une Substitution pupillaire faite par un mari au profit de sa femme, quoiqu'il fût avoué entre les parties qu'il n'étoit rien dû pour les dispositions faites par le fils en faveur de sa mère (2).

Mais il est bien d'autres rapports sous lesquels le substitué pupillairement est réputé succéder au fils & non au père. On peut même dire, quoiqu'en ait pensé Ricard, que telle est la règle générale. C'est ce qu'insinue très-clairement l'empereur Justinien, en avançant que la Substitution pupillaire est un testament qu'un père fait pour son fils (*inst. de pupillari Substitutione*). De là en effet il résulte, dit M. Bouhier, chapitre 75, « que quoique ce soit » véritablement la disposition du père, on suppose, » par une fiction de droit, que c'est celle du fils, » & on lui en attribue en conséquence tous les » effets ». C'est même ce que paroît décider formellement l'empereur Justinien à l'endroit cité, lorsqu'il établit que le substitué succède au fils qui meurt avant l'âge de puberté : *ipsi filio sit hœres.*

On distingue communément deux sortes de Substitutions pupillaires ; l'expresse & la tacite. La première est celle qui a expressément pour objet de nommer un héritier au fils, en cas qu'il vienne à décéder après son père avant l'âge de puberté. Elle se fait ordinairement en ces termes : « Si mon fils » meurt impubère, je veux qu'un tel soit son héri» tier ».

La seconde n'a d'autre forme que celle d'une Substitution purement vulgaire ; on la nomme *pupillaire tacite*, parce que le substitué vulgairement est présumé appelé par le testateur, non-seulement à recueillir la propre succession en cas que son fils ne veuille ou ne puisse pas l'appréhender, mais encore à succéder au fils même, s'il meurt en pupillarité.

Cette présomption est formellement autorisée par la loi 2, §. pen. D. *de vulgari* ; par la loi 4 du même titre, & par la loi 4, C. *de impuberum & aliis Substitutionibus* ; mais elle peut être détruite par une preuve contraire ; c'est-à-dire, par la déclaration du testateur de n'entendre nullement que la Substitution vulgaire, contenue dans son testament, ait l'effet d'une Substitution pupillaire. C'est ce que fait voir le §. 3, *de pupillari Substitutione*, aux institutes.

La Substitution pupillaire est appelée par les lois un *second testament* (1), & cette dénomination fait bien entendre qu'elle ne peut subsister sans un testament préalable du père, qui contienne une institution d'héritier & soit revêtu de toutes les formes requises. De là, les textes sans nombre qui déclarent nulle celle qu'on a faite par un acte antérieur au testament. On ne porte cependant pas la rigueur jusqu'à annuller celle qui se trouve consignée dans le testament même, quoique placée avant les propres dispositions du père. Voyez là-dessus la loi 1, §. dernier ; la loi 2, §. 1, 4, 5 & 6, D. *de vulgari* ; la loi 28, D. *de hæredibus instituendis* ; & le §. 5, *de pupillari Substitutione*, aux mêmes institutes.

Le père ne peut charger de Substitution pupillaire que les enfans soumis à sa puissance. C'est ce que porte la loi 2, D. *de vulgari & pupillari Substitutione.*

Parmi les enfans impubères qu'un testateur a sous sa puissance, il peut choisir qui il veut pour le grever de cette Substitution ; la loi 38 du titre cité lui en laisse le pouvoir ; & même la loi 37 dit qu'il peut les en grever tous, s'il le juge à propos. La loi 2 ajoute que les posthumes sont sujets, comme les autres, à cette espèce de fardeau. La loi 10, §. 5, & la loi 26, C. *de inofficioso testamento*, vont plus loin ; elles permettent de substituer pupillairement au fils légitimaire ou exhérédé.

Quand nous disons que la Substitution pupillaire est une espèce de fardeau, nous parlons plutôt un langage vulgaire que celui de la loi ; car les jurisconsultes romains ne considèrent pas la Substitution pupillaire comme une charge imposée au pupille, mais uniquement comme une disposition dont ils le feignent auteur ; en un mot, comme son propre testament (2).

De-là vient qu'un pupille ne peut pas intenter la plainte d'inofficiosité contre la Substitution pupillaire écrite dans le testament de son père. Voyez l'article LÉGITIME.

Le substitué pupillairement succède non-seule-

(1) *Moribus introductum est ut quis liberis impuberibus testamentum facere possit, donec masculi ad 14 annos pervenian, feminæ ad 12. L. 2, pr. D. de vulgari & pupillari Substitutione.*

(2) Henrys, liv. 3, quest. 14 ; Ricard, des Substitutions, part. 1, n. 59.

(1) L. 12, D. *de vulgari* ; l. pen. D. *testamenta quemadmodùm aperiantur* ; Brissonius, *antiquit. select. lib. 3, cap. 12.*

(2) Inst. *de pupillari Substitutione, pr.*

ment aux biens que le pupille a reçus de son père, mais encore à ceux qui lui sont venus d'ailleurs, & même de sa mère où de ses parens maternels. Telle est la décision expresse de la loi 10, §. 5, C. *de institutionibus & Substitutionibus*.

Exclut-il donc la mère elle-même, lorsqu'elle survit au pupille ? Il faut distinguer s'il est appelé par une Substitution pupillaire expresse, ou seulement par une Substitution vulgaire contenant la pupillaire tacite. Au premier cas, nous avons dit à l'article Légitime, que, suivant la jurisprudence des parlemens de Paris, de Toulouse & de Provence, la mère n'a aucun droit à la succession, ni même à une légitime dans la succession de son fils, & que cette jurisprudence n'étoit contredite que par le parlement de Bordeaux. Nous devons ajouter ici qu'elle est pareillement suivie à Grenoble, mais rejetée à Dijon (1).

Dans le second cas, on tient généralement que la mère n'est pas exclue, & l'on se fonde sur les lois 8, C. *de impuberum & aliis Substitutionibus*, & dernière, C. *de institutionibus & Substitutionibus*.

Cette opinion n'est pas sans difficulté ; Donellus, M. Favre & M. Bouhier soutiennent que les textes dont on l'étaye ne portent que sur des espèces particulières, & qu'en supposant la mère exclue par la Substitution pupillaire expresse, il faut nécessairement attribuer le même effet à la Substitution pupillaire tacite. Mais l'usage l'a emporté sur leurs raisons, & il est de maxime par-tout que cette dernière espèce de disposition n'exclut pas la mère. Voyez Ricard, des Substitutions, part. 1, n°. 65 ; Bretonnier sur Henrys, livre 5, question 73 ; Fusarius, *de Substitutionibus*, quest. 157 ; M. Favre dans son code, livre 6, titre 8, décision 1 ; Hunnius, *encyclopedia juris*, partie 4, titre 19, chapitre 3 ; Barry, *de successionibus*, livre 4, chapitre 7.

Mais il reste là-dessus une question importante ; c'est de savoir si, dans le cas de la Substitution pupillaire tacite, la mère exclut le substitué de toute la succession de son fils, ou si elle n'a que le droit d'y prendre une légitime.

Le parlement de Bordeaux a embrassé ce dernier parti, & il a agi en cela conséquemment à des principes qui ne lui sont communs qu'avec le parlement de Dijon. S'il rejette l'opinion de ceux qui regardent la mère comme exclue par l'appelé à une Substitution pupillaire tacite, ce n'est point par une interprétation favorable de la volonté du testateur, ni par la présomption que celui-ci n'a pas pensé à étendre sa disposition au-delà de ses termes, pour préjudicier à la mère. Non, c'est uniquement parce qu'il assimile entièrement la Substitution pupillaire tacite, à la Substitution pupillaire expresse, suivant la règle, *expressi & taciti idem est judicium*, & que, dans le cas d'une Substitution pupillaire expresse, il considère la privation du droit qu'a la mère de prendre une légitime dans la succession de son fils, comme un acte qui excède le pouvoir du testateur. D'après cela, il est sensible qu'il se contrediroit lui-même, si, dans le cas d'une Substitution pupillaire tacite, il accordoit à la mère plus que sa légitime.

Il n'en doit pas être de même aux parlemens de Paris, de Toulouse, de Grenoble & de Provence. Le motif par lequel ces cours dérogent, en faveur de la mère, à la règle qui étend la Substitution vulgaire au point de la convertir en pupillaire tacite, est qu'on ne doit pas présumer dans le testateur l'intention d'exclure une mère de la succession de son fils ; qu'il ne l'a pas manifestée ouvertement, & que dans les choses odieuses on ne doit rien ajouter à ce qui est écrit ; qu'à la vérité, il est des cas où les dispositions tacites ont le même effet que les dispositions expresses, mais qu'il en est aussi plusieurs où les unes sont moins efficaces que les autres, & que les lois elles-mêmes nous l'ont appris, en posant pour maxime générale, que *expressa nocent, non expressa non nocent*. On conçoit aisément que ces raisons doivent avoir la même influence sur la totalité de la succession, que sur une portion légitimaire : il n'y a pas de prétexte pour réduire à une légitime les droits de la mère en faveur de qui elles militent, & dès-lors il faut nécessairement qu'elle ait la succession entière.

Celui qui, étant institué par le père, a répudié sa succession, ne peut, par la suite, la reprendre à titre de Substitution pupillaire, parce qu'en cette matière, qui ne veut succéder au père, ne peut succéder au fils. C'est ce que porte la loi 10, §. 3, D. *vulgari & pupillari Substitutione*.

Mais l'héritier du père qui, après avoir pris qualité, est privé de sa succession, soit à titre d'indignité, soit parce que le testament a été déclaré inofficieux à son égard, n'est pas pour cela déchu de l'avantage d'une Substitution pupillaire faite à son profit ; car il est toujours vrai de dire qu'il a été héritier, & dès qu'au demeurant il ne se trouve entaché d'aucune incapacité personnelle, rien n'empêche qu'il ne recueille la succession du fils. C'est ce que décident la loi 31 & le §. 3 de la loi 43, D. *de vulgari & pupillari Substitutione*.

Peut-on, en exerçant l'effet d'une Substitution pupillaire, diviser la succession du fils, pour y prendre ce qui provient de lui-même, & abandonner ce qu'il a recueilli de la succession de son père ? On sent qu'une pareille scission seroit souvent avantageuse, en ce qu'elle soustrairoit le substitué aux poursuites des créanciers du père ; mais les lois ne l'ont pas permise, parce que les biens du père, après sa mort & celle du fils, ne forment, avec les biens de ce dernier, qu'un même corps de succession ; & qu'on ne peut, suivant les premiers principes, accepter une hérédité pour une partie, & la répudier pour l'autre. Telle est la disposition expresse de la loi 10, §. 2 & 3, D. *de vulgari* ; la loi 59, D. *de acqui-*

(1) M. Bouhier, chap. 75, art. 7.

rendâ hæreditate; & de la loi 28, D. *de rebus autoritate judicis.*

Que feroit-ce donc fi le pupille mouroit avant d'avoir appréhendé la fucceffion de fon père? En ce cas, il faudroit diftinguer fi le fubftitué a été inftitué par le père conjointement avec le pupille ou non.

Dans la première hypothèfe, le fubftitué acquiert par droit d'accroiffement, & indépendamment même de la Subftitution pupillaire, toute la portion que le pupille a laiffée vacante; & par conféquent il ne peut y avoir de difficulté à fon égard: auffi la loi 40, D. *de vulgari*, déclare-t-elle pofitivement qu'il eft *héritier néceffaire* de la part du pupille.

Dans la feconde hypothèfe, le fubftitué peut fe tenir aux biens du pupille, & perfifter dans l'abftenfion faite par celui-ci de la fucceffion du père. C'eft ce que portent la loi 42, D. *de acquirendâ hæreditate*, & la loi 28, D. *de rebus autoritate judicis.*

Par la même raifon, fi le pupille s'eft immifcé mal à propos, & contre fes véritables intérêts, dans la fucceffion du père, le fubftitué qui fuccède à fes droits peut, de fon chef, recourir au bénéfice de reftitution en entier, & fe faire relever de l'immixtion qui le lèfe. C'eft ce que nous apprend la loi 12, D. *de vulgari* (1).

Du refte, la règle générale qui défend de féparer, dans l'acceptation, les biens du pupille d'avec ceux du père, eft fi conftante, que le fubftitué qui a été inftitué avec le pupille & a concouru avec lui dans le partage de la fucceffion paternelle, ne peut plus, par la fuite, répudier la fucceffion du pupille même, & qu'il en devient héritier malgré lui. La loi 59, D. *de acquirendâ hæreditate*, & la loi 20, C. *de jure deliberandi*, ne laiffent là-deffus aucun doute.

Un père appelle à la fucceffion de fon fils tous ceux qui auroient été fes propres héritiers: dans ce cas, difent les lois 8 & 9 du titre cité, les appelés prendront dans la fucceffion du fils les mêmes parts que celles pour lefquelles ils auront été inftitués par le père.

Mais quelles feront dans la fucceffion du fils les parts des fubftitués que le père aura appelés en ces termes: « J'inftitue pour mes héritiers Titius & » Mævius; & je veux qu'ils fuccèdent à mon fils » avec Sempronius, s'il vient à mourir avant l'âge » de puberté »? La loi 9 du titre cité déclare que dans cette efpèce il faut partager en deux moitiés égales la fucceffion du fils, donner l'une à Sempronius, & affigner l'autre aux deux héritiers du père, qui en feront entre eux une fubdivifion calquée fur les parts qu'ils auront prifes dans la fucceffion de celui-ci. Mais cette décifion eft-elle bien conforme à la volonté préfumée du teftateur? Elle ne paroît pas l'être; auffi l'empereur Juftinien l'a-t-il abrogée par la loi dernière, C. *de inftitutionibus & Subftitutionibus*, fuivant laquelle Titius, Mævius & Sempronius doivent concourir également & par têtes dans le partage de l'hérédité du fils.

(1) Voyez Barry, *de fucceff.* lib. 11, tit. 22; Voet, *ad pandectas*, tit. *de minoribus*, n. 38.

Nous avons dit ci-devant, §. 1, qu'aux termes de la loi 2, §. 3, D. *de vulgari & pupillari Subftitutione*, la Subftitution pupillaire ne peut avoir fon effet, fi le teftament qui la contient n'eft pas accepté. Cette affertion exige un peu de développement.

Le principe général eft que le défaut d'acceptation ôte à un teftament toute fa force, au moins pour les difpofitions univerfelles qu'il renferme. *Si nemo hæreditatem fubiit, omnis vis teftamenti folvitur*, dit la loi 181, D. *de regulis juris.*

De ce principe à la difpofition de la loi dont on vient de parler, la conféquence eft très-claire. Cependant il exifte plufieurs textes qui femblent la combattre; mais pour tout concilier, il n'eft befoin que d'une diftinction entre le cas où le père a inftitué fes enfans déjà *héritiers fiens* par le feul effet de la loi, & le cas où il n'a inftitué que des étrangers, ou même des enfans à qui l'émancipation avoit fait perdre les droits de *fuité.*

Dans le premier cas, comme les enfans *fiens* font héritiers de plein droit, leur abftenfion ni même leur renonciation n'ôte pas au teftament qui les a inftitués, la vertu de donner à eux-mêmes des héritiers en cas qu'ils meurent impubères, & leur feule exiftence affure l'effet de la Subftitution dont ils font chargés. C'eft ce que décident la loi 42, D. *de acquirendâ hæreditate*, & la loi 28, D. *de rebus autoritate judicis.*

Dans le fecond cas, qui ne peut arriver que lorfque le pupille auquel le père fubftitue, eft exhérédé, il ne fe trouve point d'héritier *fien* en vertu du teftament, & par cette raifon il faut, pour la validité de la Subftitution pupillaire, qu'il foit accepté par les héritiers étrangers dont il contient l'inftitution. C'eft de ce cas qu'on doit entendre la loi 2, §. 1, D. *de vulgari*; & c'eft ce que portent expreffément la loi 10, §. 4 du même titre, & le §. 5 *de pupillari Subftitutione*, aux inftitutes.

Au refte, on devine bien que ce fecond cas ne peut plus arriver dans nos mœurs; il ne le pouvoit même plus dans le dernier état de la jurifprudence romaine: car l'empereur Juftinien, en reftreignant le pouvoir illimité que les pères avoient avant lui de déshériter leurs enfans, a fixé les caufes pour lefquelles il les laiffoit maîtres de le faire; & parmi ces caufes, on n'en trouve pas une qui puiffe s'adapter à un enfant impubère.

La Subftitution pupillaire s'éteint de différentes manières; & premièrement par l'émancipation du fils du vivant du teftateur (1), parce que, comme on l'a obfervé plus haut, le père ne peut fubftituer pupillairement aux enfans qui ne font pas fous fa puiffance.

(1) L. 2, D. *de vulgari & pupillari Subftitutione*; l. 41, §. 2, D. *eod. tit.*

Elle s'éteint aussi par le décès du substitué du vivant du pupille; la loi 10, D. *de vulgari*, le décide ainsi expressément, & la loi 47 du même titre en donne la raison; c'est, dit-elle, que cette Substitution n'est point transmissible avant son ouverture. Voyez ce qu'on a dit dans l'addition à l'article Mort, sur le cas où le substitué & le pupille décèdent ensemble.

Une autre manière d'éteindre la Substitution pupillaire, est la cassation du testament du chef de prétérition ou d'inofficiosité. Voyez l'article 53 de l'ordonnance de 1735, rapporté ci-dessus, §. 1. Mais si le testament n'étoit rescindé comme inofficieux que pour une partie, la Substitution pupillaire subsisteroit. Cette exception nous est tracée par les lois 31, D. *de vulgari*; 8, §. 5; & 15, §. dernier, D. *de inofficioso testamento*.

La Substitution pupillaire s'éteint encore par la puberté de l'enfant qui en est chargé, parce qu'à cette époque il devient capable de tester lui-même. C'est ce que porte le §. 8, *de pupillari Substitutione;* & cela est si vrai, que quoiqu'il soit au pouvoir du père de limiter à un âge au-dessous de la puberté, l'espace du temps que doit durer la Substitution pupillaire (1), il ne peut pas le prolonger au-delà, & faire en sorte, par exemple, que le substitué devienne héritier de son fils, au cas que celui-ci décède à quinze, seize ou dix-sept ans. Les lois 7 & 14, D. *de vulgari* sont là-dessus très-formelles.

La loi 15 du même titre, & la loi 8, C. *de impuberum & aliis Substitutionibus*, modifient cette règle par rapport aux testamens militaires. Si un soldat, disent-elles, étend la Substitution pupillaire au-delà du temps où son fils aura atteint l'âge de puberté, sa disposition ne sera pas exécutée à la lettre, mais on la convertira en fidéicommis, & elle recevra à ce titre une exécution entière sur les biens qui seront venus de lui.

Quelques interprètes ont soutenu que cette décision n'étoit point particulière aux soldats; mais ils n'ont pas fait attention qu'ils contredisoient un texte précis & littéral du droit romain. En effet, la loi 15, D. *de vulgari*, marque expressément que sa disposition est fondée sur le privilège des soldats, *ex privilegio militum*.

Nous conviendrons cependant que l'opinion proscrite par ce texte, est admise dans nos mœurs (2); & l'innovation que nous avons faite en cette partie, paroît avoir sa source dans la loi 76, D. *ad senatusconsultum Trebellianum*. Dans le fait qui est l'objet de cette loi, un père avoit fait un testament & un codicille : par le premier de ces actes, il avoit institué son fils héritier; par le second, il lui avoit substitué pupillairement. On convenoit que cette Substitution ne pouvoit valoir, parce qu'étant une seconde institution, il étoit impossible qu'elle se fît par codicille; *hæreditas codicillis neque dari neque adimi potest ;* & sur cela, la mère du pupille qui étoit mort avant l'âge de puberté, prétendoit que sa succession lui étoit dévolue *ab intestat*. Cependant le jurisconsulte Scévola répondit que, *par une interprétation bénigne*, la Substitution directe devoit être regardée comme un fidéicommis, & que conséquemment la mère devoit rendre la succession au substitué, en retenant seulement sa quarte trébellianique.

Cette résolution a servi de motif à un arrêt du parlement de Dijon du 18 janvier 1616, par lequel, dit M. Bouhier, « il fut jugé qu'une Substitution » pupillaire, faite en termes directs par une mère, » quoique nulle par l'incapacité de la testatrice de » faire un pareil acte, ne laissoit pas de valoir » comme fidéicommis au profit de l'héritier substitué ».

Raviot sur Perrier, question 248, n. 18 & 19, nous retrace deux arrêts de la même cour des 7 février 1650 & 9 mars 1684, qui décident positivement la même chose.

Il est bien prouvé par-là qu'une Substitution pupillaire qui ne peut valoir comme telle, doit être convertie en fidéicommissaire; & l'on sent que ce principe a dû, comme il l'a fait, rendre général le privilège que la loi 15, D. *de vulgari*, accordoit aux soldats pour les Substitutions pupillaires excédant le terme légal.

Peut-on compter au nombre des causes qui opèrent l'extinction de la Substitution pupillaire, le décès du fils arrivé avant celui du testateur? Non, parce qu'en ce cas la Substitution pupillaire se convertit en vulgaire & en a tous les effets. Car, de même que la Substitution vulgaire expresse comprend en soi la pupillaire tacite; de même il y a toujours une Substitution vulgaire tacite renfermée dans la pupillaire expresse. C'est ce que Voet (*ad pandectas*, *lib. 28*, *tit. 6*, *n. 11*) a parfaitement démontré par la loi 4, D. *de vulgari*, & par le §. 2 du même texte. Telle est d'ailleurs l'opinion de Mantica, *de conjecturis ultimarum voluntatum*, livre 5, titre 3, de Doneau, *commentaria juris civilis*, liv. 6, chapitre 24; de Zoezius sur le digeste, liv. 28, titre 6, n°. 17; de Vinnius, *selectæ quæstiones*, liv. 2, chap. 24, &c.

Raviot sur Perrier, question 180, rapporte trois arrêts du parlement de Dijon des 30 juin 1638, 18 mars 1644, & 11 février 1654, par lesquels il a été jugé « que la Substitution pupillaire n'étoit » point sujette aux formalités de publication & » d'enregistrement, prescrites pour les fidéicom» mis ».

L'avantage que tire une mère de la Substitution pupillaire faite à son profit, est-il sujet à la réserve

(1) Les lois 21, 38, §. 1 & 2, & 43, §. 1, D. *de vulgari*, nous en offrent plusieurs espèces, & ajoutent que dans ce cas, si le pupille décède après le temps marqué par le testateur, mais avant l'âge de puberté, ce sont les héritiers du sang qui doivent recueillir sa succession.

(2) Voet, *ad pandectas*, lib. 28, tit. 6, n. 26.

établie par la loi *feminæ*, & qui forme le second chef de l'édit des secondes noces?

Ricard soutient l'affirmative. Les partisans de l'opinion contraire, dit-il, objectent « que la mère » étant appelée par la loi à la succession de son » fils, la Substitution pupillaire ne lui attribue » rien qui ne lui appartienne déjà en vertu d'un » droit qui lui est propre; & ainsi que le testa- » ment de son mari ne lui doit pas être à charge » & l'obliger à souffrir une peine, puisqu'il ne » lui profite de rien, & que ne faisant autre chose » que de ratifier ce qui n'appartiendroit pas moins » à sa femme, cessant même sa disposition, c'est » le véritable cas auquel on peut dire que celui » qui confirme ne donne rien, & qu'elle peut » même renoncer à la Substitution sans se faire » préjudice; parce qu'elle rencontrera dans la suc- » cession *ab intestat*, les mêmes biens qui lui » étoient donnés par le testament ».

Cette objection, poursuit Ricard, porte sur un faux supposé. « Il est bien vrai que la mère est appelée » pour recueillir indistinctement tous les biens de » son fils; mais les lois qui ont introduit les peines » des secondes noces, ont fait différence des » biens adventifs qui appartiennent au fils de son » chef, d'avec ceux qui lui sont échus par la » succession de son père; à l'égard de ces der- » niers, elles ont voulu que la mère fût obli- » gée de les réserver aux enfans du premier lit, » comme les avantages qu'elle avoit reçus de son » mari (1) ».

Ricard va plus loin, & soutient que la réserve doit embrasser jusqu'aux biens qui sont parvenus au fils par une autre voie que la succession de son père. Mais à cet égard sa doctrine paroît plus subtile que solide; il est certain que, par rapport à ces biens, le testateur ne donne rien à sa femme en faisant pour elle une Substitution pupillaire; & cela seul doit écarter toute idée de réserve.

On trouve dans le dictionnaire de Brillon, article *noces*, n°. 12, & art. *Substitution*, n°. 115, un arrêt du 19 décembre 1719, qui, selon cet auteur, a jugé « que la mère remariée qui a profité des » biens du dernier de ses enfans du premier mariage, » à titre de Substitution pupillaire, ne perdoit » point par son convol le bénéfice de cette Substi- » tution, quoique les biens vinssent de son premier » mari ».

Si cet arrêt étoit exactement rapporté, il fourniroit un argument *à fortiori* bien puissant contre l'extension que Ricard veut faire de la réserve aux biens provenant du fils; mais en même temps il combattroit l'opinion de cet auteur par rapport aux biens venant du père, & en cela il jugeroit mal. Tout ce que nous en pouvons dire, après avoir bien examiné les détails dans lesquels entre à ce sujet Brillon, c'est qu'il a été rendu dans des circonstances trop particulières, pour qu'on puisse raisonnablement croire qu'il ait rien prononcé sur notre objet. D'abord on soutenoit de la part de la mère, que la réserve étoit éteinte par le prédécès de tous ses enfans, & de là on concluoit que les héritiers collatéraux de ceux-ci n'étoient pas recevables à agiter la question. On ajoutoit, qu'en tout cas ils avoient agi trop tard, & que la prescription étoit acquise plus de 13 ans avant l'introduction de leur demande. Assurément un seul de ces moyens étoit suffisant pour écarter les héritiers des enfans: & qui nous répondra qu'ils n'ont pas seuls fixé l'attention des juges? L'arrêt qui est intervenu dans cette affaire, ne peut donc être tiré à conséquence, ni ébranler la distinction qui nous paroît devoir être faite sur ce point entre les biens provenant du père & ceux que le fils a acquis d'ailleurs.

La même distinction doit s'appliquer à la question de savoir si la Substitution pupillaire que fait un mari au profit de sa seconde femme, est sujette au retranchement prescrit par la loi *hac edictali*, & le premier chef de l'édit des secondes noces.

La négative nous paroît incontestable pour les biens qui sont échus aux fils par une autre voie que la succession paternelle; mais aussi nous ne trouvons aucun doute sur l'affirmative pour les biens provenant du père. Cette distinstion est même consignée en termes exprès dans la loi 6, D. *de vulgari*. On y demande quel doit être l'effet d'une Substitution pupillaire faite par un père au profit d'une personne qui ne peut recevoir de lui que des libéralités très-bornées; & la loi répond que cette Substitution doit avoir tout son effet sur les biens particuliers du pupille; mais qu'à l'égard de ceux venus du père, elle doit être resserrée dans les mêmes limites que si le substitué succédoit directement au père.

Il y a cependant quelques auteurs qui exemptent du retranchement les biens mêmes que le fils a hérités de son père. M. Maynard, liv. 4, chap. 81, assure même qu'il en a été ainsi jugé par un ancien arrêt du parlement de Toulouse. Mais les jurisconsultes les plus éclairés se sont réunis contre cette doctrine, & M. d'Olive, liv. 3, chap. 4, nous apprend qu'elle a été proscrite par un arrêt du parlement de Toulouse, qu'il ne date pas; mais qui a été confirmé sur instance de requête civile par un autre du 20 février 1631.

Ces deux arrêts ont encore jugé que la femme ne peut, pour s'affranchir du retranchement, répudier la Substitution pupillaire, & prendre l'hérédité de son fils *ab intestat*. La même chose a été décidée par un autre arrêt de la même cour du 26 avril 1652, rapporté par M. de Catellan (1). Voici les raisons

(1) L. *feminæ*, §. *ult*. C. *de secundis nuptiis*, auth. *ex testamento*, C. *eod. tit*.

(1) Cet arrêt n'est pas précisément dans l'espèce d'une Substitution pupillaire; mais les principes d'après lesquels

qu'en donne M. d'Olive : « L'hérédité ayant été une
» fois appréhendée par le fils en vertu du teſtament,
» il ne doit pas être permis à la mère de prendre
» la voie *ab inteſtat*, pour frauder la loi & éluder
» la peine que le teſtateur a encourue en ſa diſ-
» poſition. Que ſi le préteur refuſe l'uſage de
» cette liberté aux héritiers en faveur des léga-
» taires, qui le plus ſouvent ſont des perſonnes
» étrangères, dont la condition n'eſt pas fort fa-
» vorable, il y a moins ſujet d'accorder cette fa-
» culté à une marâtre au préjudice des enfans du
» premier lit, que nous devons traiter autant fa-
» vorablement qu'il ſe peut. C'eſt ce que le grand
» Papinien a expreſſément décidé contre la mère.
» *Mater* (dit-il *in l. 27*, §. *ſi quis omiſſ.*
» *cauſa teſt.*) *ſecundis tabulis impubere filio*
» *ſubſtituta*, *locum edicto facit*, *ſi*, *omiſſo*
» *teſtamento*, *legitimam hæreditatem filii poſ-*
» *ſideat*. Auſſi voyons-nous que nos docteurs,
» portés du même eſprit, tâchent de fermer la
» porte à ces évaſions ſubtiles, & ne ſouffrent
» point qu'on ſe ſerve de ces remèdes pour garantir
» du retranchement une diſpoſition qui s'y trouve
» ſujette. Car lorſque le mari, par ſon teſtament,
» a fait héritier un fils du ſecond lit, & laiſſé à
» ſa femme un légat ſi ample qu'il excède les
» bornes preſcrites par la loi ; en ce cas, les inter-
» prètes eſtiment que c'eſt en vain que la femme
» renonce à ce légat. Sa répudiation ne peut profiter
» à ſon fils ; & quoique régulièrement les légats
» omis & répudiés ſoient tenus pour non écrits, &
» qu'ils demeurent dans l'héritage, néanmoins ce
» legs, nonobſtant la répudiation faite par le léga-
» taire, ſubſiſte au même état que s'il eût été
» accepté, non pas pour céder au profit du légataire,
» mais pour être retranché à l'avantage des enfans

il a été rendu, y reçoivent une application directe & entière. Voici comme en parle M. de Catellan : « Par arrêt
» du 26 avril 1652, rendu en la première chambre des
» enquêtes, au rapport de M. Rabaudy, il fut jugé qu'une
» femme ayant des filles du premier lit & un fils du ſecond ;
» & ayant par ſon teſtament fait des legs aux filles du
» premier lit, & inſtitué héritier ſon fils du ſecond ma-
» riage ; & au cas qu'il décéderoit en pupillarité, ayant
» augmenté les legs de ſes filles & ordonné que ſon héré-
» dité vînt à ſon ſecond mari ; il a été, dis-je, jugé que
» cette femme, par ſa diſpoſition, avoit choqué la loi *hac*
» *edictali*, & que cette Subſtitution (qui ne pouvoit valoir
» que *jure fideicommiſſi*, la mère ne pouvant pas ſubſtituer
» pupillairement à ſon fils) étoit ſujette au retranchement,
» & que le ſecond mari ne pouvoit pas répudier ce fidéi-
» commis & prendre les biens de la teſtatrice comme hé-
» ritier *ab inteſtat* de ſon fils. Sans cette Subſtitution, ſi
» l'inſtitution du fils eût été pure & ſimple, ce fils ayant
» recueilli la ſucceſſion de ſa mère, le père lui auroit
» ſuccédé naturellement : mais cette mère ayant porté ſa
» penſée plus loin, & ayant voulu gratifier ſon ſecond mari
» de ſon hérédité après la mort de ſon fils, au préjudice
» de ſes autres enfans du premier lit, ce deſſein injuſte,
» partant d'une affection en quelque ſens déréglée, & que
» la loi condamne, mérite d'être puni par le retranchement,
» & par l'évènement ſe trouve être en effet une libéralité
» exceſſive. »

» du premier lit ; ce que nos docteurs ſoutiennent
» avoir lieu, encore que la répudiation du légat
» ait été faite innocemment & ſans fraude. Sur le
» fondement de ces maximes furent donnés ces deux
» arrêts ».

Tout ce que nous venons de dire ne peut être appliqué aux pays coutumiers : la Subſtitution pupillaire n'y eſt d'aucun uſage (1).

Si cependant un frère faiſoit en pays coutumier une diſpoſition de ce genre, elle ne ſeroit pas entièrement nulle ; on la convertiroit, ſelon ce qu'on a dit plus haut, en Subſtitution fidéicommiſſaire, & on la feroit valoir comme telle ſur les biens qui ſeroient venus du père au fils (2).

Voyez au ſurplus ce qu'on dira ci-après des Subſtitutions compendieuſes & réciproques.

§. III. *De la Subſtitution exemplaire.*

La Subſtitution exemplaire eſt ainſi appelée, parce qu'elle a été introduite à l'exemple de la pupillaire. C'eſt une diſpoſition par laquelle un père ou une mère ſubſtitue à ſes enfans pubères qui ont le malheur d'être furieux ou imbécilles, pour le cas où ils ſeront héritiers & décéderont ſans avoir recouvré le bon ſens.

Cette Subſtitution n'étoit pas inconnue dans l'ancien droit ; elle s'y pratiquoit de temps en temps ; mais il falloit chaque fois en obtenir la permiſſion du prince (3). L'empereur Juſtinien l'a rendue générale, & en a fait un droit commun par la loi *9*, C. *de impuberum & aliis Subſtitutionibus*.

Il n'eſt fait mention dans cette loi que des enfans pubères ; mais ne peut-on pas en étendre la diſpoſition aux impubères attaqués de fureur ou de démence ? Non (4), car de deux choſes l'une, ou le pupille qui eſt, ſoit furieux, ſoit imbécille, eſt ſous la puiſſance du père, ou il eſt émancipé. Au premier cas, il ne tient qu'à ſon père de lui ſubſtituer pupillairement, & par cette raiſon, il ne peut être queſtion à ſon égard de Subſtitution exemplaire. Il ne faut, diſent les juriſconſultes, recourir aux voies extraordinaires, qu'à défaut des voies ordinaires. Au ſecond cas, quel prétexte pourroit autoriſer le père ou la mère à ſubſtituer exemplairement au pupille furieux ou inſenſé ? S'il jouiſſoit de ſa raiſon, il eſt bien certain que ni l'un ni l'autre ne pourroit lui nommer un héritier (5), & que lui-

(1) Ricard, des Subſtit. part. 1, n. 90 ; Bouhier, chap. 75, art. 2 ; Gudelin, *de jure noviſſ.* lib. 2, cap. 5 ; Vinnius, *ad inſt.* tit. *de pupillari Subſtit.* ; Regnerus, *cenſur. belgic.* in l. 2, D. *de vulgari.*

(2) Voet, *ad pandectas*, lib. 28, tit. 6, n. 26 ; Matthæus, *de auctionibus*, lib. 1, cap. 11, n. 32 ; Groenewegen, *ad inſt.* tit. *de pupillari Subſtitutione*, pr. & §. ult.

(3) L. 43, D. *de vulgari.*

(4) Graſſus, §. *Subſtitutio*, quæſt. 41 ; Gomèz, *variar. reſol.* tom. 1, cap. 6, n. 8, Voet, *ad pandectas*, lib. 28, tit. 6, n. 28.

(5) Arg. l. 4, §. 2 ; & l. 45, D. *de vulgari.*

même n'en auroit pas non plus le pouvoir ; il faudroit donc, par cela seul qu'il est insensé, lui accorder le privilège de ne point mourir *intestat* ; mais ce seroit une absurdité manifeste.

La constitution de Justinien ne parle pas non plus des interdits pour cause de prodigalité ; mais comme ils sont, relativement à l'incapacité de tester, sur la même ligne que les furieux & les imbécilles, les auteurs les plus accrédités (1) pensent qu'on doit leur en appliquer les dispositions ; & cela souffre d'autant moins de difficulté, qu'il y a dans le digeste une foule de décisions qui adaptent aux prodigues, des lois faites uniquement pour les furieux (2), sur le principe que *prodigus furiosum rerum suarum facit exitum.*

Puisque la mère peut aussi bien que le père substituer exemplairement, on devine bien qu'il est inutile, pour donner lieu à une disposition de ce genre, que les enfans attaqués de fureur ou de démence soient encore dans les liens de la puissance paternelle. Mais faut-il qu'ils soient légitimes ? Cette condition est sans doute essentielle de la part du père ; mais elle ne l'est pas relativement à la mère, au moins dans le droit romain ; car, suivant les principes de ce droit, maintenus par le parlement de Dauphiné, les bâtards ont à l'égard de leur mère les mêmes droits que les enfans légitimes (3) ; comme eux ils lui succèdent *ab intestat*, comme eux ils peuvent attaquer son testament du chef d'inofficiosité (4), comme eux par conséquent ils peuvent recevoir de sa main & par la voie de la Substitution exemplaire, un héritier que l'égarement de leur raison les empêche de se choisir eux-mêmes.

Pour qu'une Substitution exemplaire soit valable, il faut d'abord que le père ou la mère se fasse à soi-même un testament auquel il ne manque aucune des formalités légales (5).

Il faut en second lieu qu'il laisse au moins une portion légitimaire à l'enfant qu'il charge de cette Substitution. C'est ce que prescrit la loi 9, C. *de impuberum & aliis Substitutionibus*, aux mots *legitimâ portione relictâ* (6).

Il faut ensuite que le père ou la mère appelle à la Substitution les enfans du furieux ou insensé, s'il en a, & à leur défaut, ses frères. Mais s'il n'y a ni enfans ni frères, le choix est entièrement libre. La loi qu'on vient de citer est très-expresse sur chacun de ces points. Elle garde le silence sur le père & la mère ; & de là sans doute il faut conclure qu'elle leur permet de s'omettre l'un l'autre dans les Substitutions exemplaires qu'ils font ; jurisprudence rigoureuse, mais qui cesse de surprendre, lorsqu'on fait attention que la Substitution exemplaire a été formée sur le modèle de la pupillaire, dans laquelle on a vu ci-devant, §. 2, qu'il est permis au père de ne point appeler la mère de son fils. Aussi l'empereur Justinien dit-il dans la loi que nous examinons, *ut occasione hujusmodi Substitutionis, ad exemplum pupillaris, quærela nulla contra testamentum eorum oriatur.*

Revenons aux enfans & aux frères. La loi dit que la Substitution exemplaire doit appeler un, certains ou tous les enfans, ou un, certains ou tous les frères du malade, *unum, certos vel omnes.* Que signifient ces termes ? Du premier coup-d'œil, ils semblent annoncer que le père & la mère peuvent choisir qui ils veulent entre plusieurs enfans ou frères, pour le substituer, à l'exclusion des autres ; mais, entendus de la sorte, ils présentent une absurdité qui certainement n'a pu échapper à l'empereur Justinien ; c'est qu'il seroit libre à un père ou à une mère de ne pas même laisser de légitime aux enfans du malade, qui sont leurs petits-enfans. Il faut donc interpréter ces termes autrement, & c'est ce que fait Voet sur le digeste, livre 28, titre 6, n. 31. Voici comme il s'explique ; nous ne faisons que traduire : « Les mots *vel unum*, *vel certos*, » *vel omnes*, employés tant pour les enfans que » pour les frères, ne doivent pas être entendus de » la Substitution même ni des personnes qu'elle doit » comprendre, mais bien de la formule qu'on peut » employer pour substituer. L'empereur a donc » voulu dire que le testateur doit substituer *un* » enfant ou *un* seul frère, lorsqu'il n'y en a effectivement qu'un, & que, dans le cas où il en » existe plusieurs, il doit les substituer tous, soit en » les désignant chacun par son nom, & en assignant » à chacun sa portion plus ou moins grande, *certos*, » soit en les appelant par une dénomination collective, *omnes* ».

On peut voir dans Voet même le détail des raisons sur lesquelles il appuie cette interprétation. Nous observerons seulement qu'elle a été rejetée, relativement aux frères, par deux arrêts des parlemens de Paris & de Grenoble.

Le premier, prononcé en robes rouges à Noël 1612, & rapporté par Montholon, §. 121, a jugé qu'une Substitution exemplaire, faite par un père au profit des frères consanguins, & à l'exclusion des frères germains de son fils malade, devoit être exécutée.

Le second, rendu à la chambre de l'édit de Grenoble le 23 mars 1640, & rapporté par Despeisses, tome 2, page 110, n°. 9, a déclaré valable une disposition de la même espèce qu'une mère

(1) Grassus, *de successionib.* §. *Substitutio*, quæst. 54, n. 4 ; Gomèz, *loc. cit.* n. 4 ; Voet, *loc. cit.* n. 27 ; Donellus, ad l. 9, C. *de impub. & aliis Substit.* n. 5.

(2) L. 15, D. *de curat. furios.* ; l. 19, §. *ult.* ; l. 20, l. 21, D. *de rebus autorit. judic. possid.*

(3) L. pen. C. *ad senatusconsult Orphit.*

(4) L. 29, §. 1, D. *de inofficioso testamento.*

(5) Arg. §. 5, inst. *de pupill. Subst.* ; Voet, *loc. cit.* n. 29.

(6) Voyez sur l'interprétation de ces mots, Voet, *loc. cit.* ; Doneau sur la loi 9, C. *de impub & aliis Substit.* n. 7, & dans ses *commentaria juris civilis*, lib. 6 cap. 27 ; Grassus, §. *Substitutio*, quæst 40, n ult. ; Paul Voet sur les institutes, tit. *de pupillari Substitutione*, §. 1, n. 2.

avoit faite en faveur d'un seul des frères utérins du malade.

Ces arrêts ont eu pour motif, que si le malade jouissoit de sa raison, il pourroit préférer un de ses frères à tous les autres, & que le testateur ne fait, en lui substituant exemplairement, que s'acquitter d'un simple ministère, exercer un pouvoir qui réside dans la personne du malade même, faire en un mot ce que le malade feroit ou seroit libre de faire, s'il étoit en bons sens.

Mais cette raison ne prouve-t-elle pas trop? Si le malade n'étoit pas attaqué de fureur ou de démence, il pourroit, en testant lui-même, ne rien laisser à ses frères; & pourvu qu'il ne leur préférât point des personnes infâmes, ils n'auroient rien à dire. Conclura-t-on de-là que le père ou la mère peut user de la même faculté en lui substituant exemplairement? Non, sans contredit: la loi 9, C. *de impuberum & aliis Substitutionibus*, démentiroit hautement cette conséquence, puisqu'elle assujettit le substituant à appeler les frères à défaut d'enfans.

On conçoit facilement pourquoi l'empereur Justinien n'a pas laissé sur cette matière autant de liberté au substituant que le malade en auroit lui-même, s'il étoit en bon sens. Quel est le motif qui l'a dirigé en établissant la Substitution exemplaire? Il a lui-même pris soin de nous l'apprendre, c'est l'humanité, *humanitatis intuitu*. Or, l'humanité fait au testateur qui n'a point d'enfans, une espèce de devoir naturel de laisser à ses frères, soit la totalité, soit une partie de sa succession. Le substituant doit donc se mettre à la place du malade, suivre les impressions auxquelles celui-ci se livreroit, s'il en étoit le maître, disposer comme il est vraisemblable qu'il le feroit lui-même, & par conséquent ne pas exclure ses frères, à moins qu'ils n'aient mérité l'exhérédation.

Loin d'ici donc l'argument qu'on prétend tirer du pouvoir qu'auroit le malade d'appeler un seul de ses frères, à l'exclusion de tous les autres. Cet argument, comme l'on voit, ne prouve rien, parce qu'il prouve trop; & puisque la loi 9, C. *de impuberum & aliis Substitutionibus*, se sert pour les frères du même tour de phrase que pour les enfans, il faut décider que le substituant n'a pas plus droit d'exclure totalement un des premiers qu'un des seconds.

Et c'est ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Provence du 3 mars 1640, dans une espèce qui cependant étoit très-favorable, puisqu'il s'agissoit d'une Substitution exemplaire faite par contrat de mariage (1).

Il y a dans le recueil de la Peyrère, lettre S, n. 217, édition de 1706, & n. 186, édition de 1725, un arrêt du parlement de Bordeaux du mois de juillet 1688, qui prononce quelque chose de semblable, mais pour une coutume dont les dispositions particulières empêchoient d'en décider autrement (1).

L'arrêt de Noël 1612, dont on vient de parler, paroitra sans doute plus exact dans deux autres points qu'il

(1) Du Perrier, tom. 2, pag. 478, édit. de 1721.

(1) Voici les termes dans lesquels il est rapporté.

« Jeanne Lamothe fait son testament dans la coutume » de Bordeaux, par lequel elle donne pouvoir à Jean » Demay, son mari, d'avantager d'une tierce partie dans » ses biens tel de leurs enfans qu'il voudra; en conséquence, » il nomme son fils dans cette tierce; ensuite une de ses » filles étant devenue imbécille, il substitue exemplairement » à cette fille son fils, sans rien donner à Jeanne Demay, » son autre fille. Elle se plaint de ce testament, non pas » qu'elle attaque la Substitution exemplaire, qu'elle avoue » valoir pour la tierce des biens de sa sœur imbécille, mais » qu'elle doit avoir sa portion dans les deux tierces, soit » parce que la Substitution exemplaire, qui est faite à » l'exemple de la Substitution pupillaire, est comme le » testament que le père fait à son fils malade & imbecille, » par la raison de la loi *humanitatis*, C. *de impub. & aliis Substit.*, & de la loi *patris & filii*, ff. *de vulg. & pupil. Substit.*; de sorte que le père qui fait cette Sub- » stitution n'a pas plus de pouvoir que la fille en auroit » elle-même, si elle avoit été capable de disposer de ses » biens. Or, par la coutume de Bordeaux, tit. des tes- » tamens, §. 7, il est certain que personne ne peut déshé- » riter son plus proche parent en degré de lignager, des » biens immeubles qui lui sont venus par succession; mais » il faut qu'il lui laisse nécessairement les deux tierces des- » dits biens immeubles, & ne vaut aucun testament ou » codicille au contraire. Et le §. 8 ajoute, que du tiers » de l'héritage chacun peut disposer à son plaisir; mais » que des deux tierces parties chacun des plus proches en » doit avoir quelque chose: d'où il se tire cette consé- » quence, que si un des plus proches parens a été pré- » terit, le testament est nul, non pas à la vérité *in totum*, » *sed in tantum*, c'est-à-dire, pour la portion virile des » biens immeubles patrimoniaux, qui lui est déférée par la » coutume de Bordeaux, suivant les arrêts rapportés par » Automne sur le §. 7 du titre des testamens. Une seconde » raison se prend de la loi *humanitatis*, C. *de imp. & aliis Subst.* où il est dit que quand un père substitue » exemplairement à un fils ou à une fille imbécille, il est » obligé de lui substituer un de ses enfans, s'il en a; & » comme le testament ou la substitution faite à une per- » sonne imbécille seroit nulle par la prétérition d'un de » ses enfans; aussi, dans la coutume de Bordeaux, le tes- » tament ou la Substitution faite à cette fille imbécille est » nul, du moins *in tantum*, par la prétérition d'un de ses » plus proches parens habiles à succéder; puisque, par la » coutume de Bordeaux, la prétérition d'un des plus » proches opère à-peu-près le même effet à l'égard du » testament du parent, que la prétérition des enfans à » l'égard du testament de leur père. Le frère opposoit que » la Substitution exemplaire étoit une Substitution directe, » suivant la loi *ex tribus*, 26, C. *de inoff. test.*; que par » ce moyen le substitué exemplairement succède directement » au père qui a fait la Substitution: mais c'est une erreur; » car il faut faire différence entre la Substitution vulgaire » & la pupillaire: car dans la vulgaire le substitué succède » directement au testateur, au lieu que dans la pupillaire » il succède au pupille, suivant le §. 1, *de pupill. Subst.* » aux institutes.

» Par arrêt donné au mois de juillet 1683, au rapport » de M. de la Chabane, la cour adjugea à Jeanne Demay » la moitié dans les deux tierces des propres dans la suc- » cession d'Estevine Demay, morte imbécille. »

qu'il a également décidés ; le premier, que le père n'eſt pas privé par de ſecondes noces, du droit de ſubſtituer exemplairement à ſes enfans du premier lit ; & le ſecond, qu'il peut auſſi bien comprendre dans cette Subſtitution les héritages maternels que les fonds venus de ſon propre côté.

Cette dernière déciſion eſt ſans difficulté dans le cas où il n'y a qu'un ſeul du père ou de la mère qui ſubſtitue exemplairement ; mais s'ils diſpoſent tous deux de la ſorte, il paroît auſſi naturel qu'équitable de donner effet à la Subſtitution faite par chacun d'eux ſur les biens qui proviennent de leurs côtés reſpectifs. Tel eſt d'ailleurs le ſentiment de Gomèz, *variarum reſolutionum*, tom. 1, chapitre 6, n°. 13 ; de Graſſus, *de ſucceſſionibus*, §. *Subſtitutio*, queſtion 45, n°. 7 ; de Zoezius & de Voet ſur le digeſte, livre 28, titre 6, n°. 31 & 33, &c.

La Subſtitution exemplaire s'éteint, comme la pupillaire, par le décès du Subſtitué avant le malade, & par la caſſation du teſtament qui la contient, ſoit lorſqu'elle eſt prononcée, ſoit pour défaut de forme, ſoit par des moyens de ſuggeſtion, ſoit pour cauſe de prétérition ou d'inofficioſité.

Elle s'anéantit encore par le retour du malade à la raiſon ; la loi 9, C. *de impuberum & aliis Subſtitutionibus*, le §. 1, *de pupillari Subſtitutione*, aux inſtitutes, & la loi 43, D. *de vulgari*, en contiennent des diſpoſitions formelles. Aucun de ces textes ne dit que la rechute du malade dans la fureur ou dans la démence, faſſe revivre la Subſtitution ; & nous penſons avec Zoezius & Voet, aux endroits cités, n°. 8 & 34, qu'il ne faut nullement ſuppléer ſur ce point à leur ſilence. Il eſt bien vrai qu'un teſtament qui a été rompu par l'agnation d'un poſthume, reprend ſa force par le décès de celui-ci du vivant du teſtateur. Il eſt également hors de doute qu'un legs qui eſt devenu caduc par l'inimitié ſurvenue entre le teſtateur & le légataire, commence à renaître dès qu'il paroît de l'un à l'autre quelque ſigne de réconciliation. Mais dans ces deux cas, la diſpoſition qui revit eſt le propre fait de celui à qui il s'agit de ſuccéder, & aſſurément il eſt bien naturel de préſumer de ſa part une volonté tacite de lui donner effet, dès que l'obſtacle qui l'empêchoit eſt écarté. Ici, au contraire, le teſtament qu'on voudroit faire revivre par la rechute du malade, eſt l'ouvrage d'un tiers ; le malade n'a pas dû, pendant l'intervalle lucide dont il a joui, le regarder de bon œil ; il a même pu l'ignorer, &, d'une façon comme de l'autre, on ne doit pas croire, lorſqu'il n'y en a point de preuve, que ſon intention a été de le confirmer. Il eſt plus conforme au vœu de la loi de regarder ſon ſilence comme une vocation des héritiers qui doivent lui ſuccéder *ab inteſtat* (1).

La Subſtitution exemplaire qui a été faite au profit d'un frère, s'anéantit par la ſurvenance d'un enfant du malade, comme celle qu'on a faite en faveur d'un étranger s'anéantit par la ſurvenance d'un frère (1).

Il nous reſte à obſerver que la Subſtitution exemplaire n'eſt pas plus en uſage dans les pays coutumiers que la pupillaire. Elle y eſt bien exécutée comme celle-ci à titre de fidéicommis ; mais hors de là elle ne produit aucun des effets qui lui ſont propres (2).

§. IV. *De la Subſtitution réciproque.*

La Subſtitution reciproque eſt celle qui eſt faite entre les inſtitués, & qui appelle l'un au défaut de l'autre.

Elle eſt ou directe ou fidéicommiſſaire ; mais nous ne la conſidérons ici que ſous le premier aſpect.

On ſubſtitue réciproquement, lorſqu'après avoir nommé deux ou trois héritiers, on déclare qu'ils ſuccéderont à défaut les uns des autres, ou ſimplement qu'ils ſeront ſubſtitués les uns aux autres.

Cette déclaration eſt même quelquefois ſous-entendue. Un arrêt du parlement de Toulouſe du 15 février 1630, a jugé que des enfans impubères, inſtitués par leur père & chargés d'une Subſtitution compendieuſe en faveur d'un tiers, ſont cenſés ſubſtitués entre eux réciproquement, parce que ſans cela ces impubères décédant en différens temps, le ſubſtitué ne pourroit recueillir que la portion du dernier mort.

M. d'Olive, livre 5, chapitre 11, rapporte les raiſons qu'on faiſoit valoir de part & d'autre dans cette affaire, & ajoute que la même choſe fut jugée

(1) L. 8, §. 1, D. *de jure codicillorum.*

(1) L. 43, D. *de vulgari ;* Voet, *loc. cit.* n. 25.

(2) Ecoutons Ricard, des Subſtitutions, part. 1, n. 91. « Comme la Subſtitution exemplaire n'a été inventée qu'à » *c'inſtar* de la pupillaire, & que l'une n'eſt autre choſe » que l'image de l'autre, il s'enſuit pareillement qu'elle ne » peut pas être d'uſage en ce pays. C'eſt ce qui a été jugé » par un arrêt rendu à l'audience de la grand'chambre, » le mardi 18 janvier 1656. Dans cette eſpèce, Anne le » Fèvre, de la ville d'Amiens, fait ſon teſtament entre » ſes enfans, & ordonne que ſes biens ſeront partagés » entr'eux également ; mais elle ſubſtitue la part de Marie, » qui étoit foible d'eſprit, au profit de Vincent & de » François ſeulement. Marie étant morte dans ſon infirmité, les enfans non-ſubſtitués conteſtent le teſtament » en la forme, & ſubordinément ſoutiennent qu'ils devoient » avoir la diſtraction de la légitime de Marie, leur ſœur. » Vincent & François, ſubſtitués, prétendoient au contraire que le teſtament étoit bon, & que les biens de » leur ſœur leur devoient être adjugés entièrement & ſans » aucune diſtraction, parce que ce n'étoit pas une ſimple » Subſtitution fidéicommiſſaire, mais une Subſtitution exemplaire. La cour, par ſon arrêt, prononça le teſtament » valable ; mais elle jugea que nous n'avions pas de Subſtitutions exemplaires dans le pays coutumier, en adjugeant les biens aux ſubſtitués, à la charge de la diſtraction » de la légitime, qui ſeroit partagée entre tous les héritiers de Marie également, dont les ſubſtitués faiſoient » partie, conformément aux concluſions de M. l'avocat » général Talon. »

par arrêt du 29 décembre 1643, dans un cas où il y avoit un enfant impubère & un autre pubère. On trouve dans Basset, tom. 2, livre 8, titre 2, chapitre 11, un arrêt du parlement de Grenoble du 31 mai 1634, qui décide de même.

Il ne faut pas croire que la Substitution réciproque forme une espèce à part & différente des trois Substitutions directes dont on a parlé dans les paragraphes précédens. Non, elle les comprend au contraire toutes trois en termes généraux.

Ainsi, deux enfans qu'un père substitue l'un à l'autre, sont censés appelés à la part de celui d'entre eux qui ne voudra pas ou ne pourra pas succéder; & si ce cas arrive, il y aura ouverture à la Substitution vulgaire. C'est ce que porte la loi 4, §. 1, D. *de vulgari*.

Par la même raison, si ces enfans sont impubères, & que l'un d'eux, après avoir recueilli conjointement avec l'autre la succession de son père, vienne à mourir avant l'âge de puberté, le survivant lui succédera par droit de Substitution pupillaire. C'est ce que décide encore la loi qu'on vient de citer (1).

Enfin, si les enfans qu'on substitue réciproquement l'un à l'autre, sont pubères & attaqués de fureur ou de démence, cette Substitution sera tout à la fois vulgaire & exemplaire; en sorte qu'elle aura son effet comme vulgaire, si l'un des enfans vient à mourir avant le testateur, & comme exemplaire, si le testateur les prédécède tous deux (2).

Ce qu'il y a de remarquable sur tout cela, c'est que les trois Substitutions directes sont comprises dans la réciproque, non comme tacites, mais comme expresses; & en effet elles y sont toutes exprimées en termes généraux (3).

De là cette conséquence remarquée par Despeisses, « qu'au lieu que la mère du pupille exclut le substitué par la pupillaire comprise en la vulgaire, » tout collatéral substitué par la pupillaire comprise en la reciproque, exclut la mère du pupille ».

Il y a cependant un cas où les trois Substitutions directes qui sont comprises dans la réciproque, ne sont pas toutes regardées comme expresses, mais bien comme tacites. C'est lorsque la Substitution réciproque en énonce particulièrement une. Par exemple, *je substitue mes héritiers les uns aux autres, au cas que quelqu'un d'eux ne veuille ou ne puisse pas me succéder.* Il est certain que, par cette disposition, je ne fais expressément qu'une Substitution vulgaire; la pupillaire y est bien comprise, mais ce n'est que tacitement, & il faut, pour l'en faire sortir, que la loi supplée au silence de l'homme.

Il peut même arriver que la Substitution pupillaire ne soit pas du tout comprise dans la réciproque; & en général, il est de règle que la réciproque ne contient pas les Substitutions qui ne conviennent point à tous les substitués (1).

Ainsi, lorsque de deux héritiers substitués réciproquement, l'un est pubère & l'autre pupille, la Substitution n'est point pupillaire, mais seulement vulgaire. C'est ce que décide la loi 4, §. 2, D. *de vulgari*, & elle en donne cette raison, *incongruum enim videbatur ut in altero duplex esset Substitutio, in altero sola vulgaris.* M. Maynard, livre 5, chapitre 42, rapporte un arrêt du parlement de Toulouse du 31 Mars 1583, qui confirme cette décision. Une mère réclamoit *ab intestat* la succession de son fils décédé en pupillarité. Un des héritiers du père prétendait l'exclure en vertu d'une Substitution réciproque; mais comme le testament avait été fait dans un temps où il étoit pubère, on jugea que la Substitution réciproque n'étoit que vulgaire; & sur ce motif la mère fut préférée.

La même chose a été jugée au parlement de Paris, par arrêt du 11 avril 1634, rapporté dans les œuvres de Henrys, liv. 5, question 47.

Voici un arrêt du parlement de Bordeaux du 17 mars 1663, qui prononce la même décision. Nous parlons d'après la Peyrère, lettre *S*, n°. 107, édition de 1725. « Le nommé Bonnin, institue » sept enfans mâles qu'il avait, & les substitue » réciproquement, & veut que ses filles soient » contentes de leurs dots; un des enfans institués » meurt pupille, les filles demandent part à la » légitime du pupille; les cohéritiers survivans » disent que la Substitution est pupillaire: les » filles répliquent que, lors du testament & du » décès du père, partie des enfans étant pubères, » partie impubères, il n'y avait lieu à aucune » Substitution pupillaire, & il fut ainsi jugé ».

Si l'un des pupilles substitués réciproquement parvient, avant la mort du testateur, à l'âge de puberté, la Substitution pupillaire dure-t-elle encore à l'égard de l'autre? Oui, répond Despeisses, « parce que le changement qui est survenu dans l'état

---

(1) *Voici les termes de ce texte :*

Quod jus ad tertium quoque genus Substitutionis tractum esse videtur. Nam si pater duos filios impuberes hæredes instituat, eosque invicem substituat, in utrumque casum reciprocam Substitutionem factam videri Divus Pius constituit.

(2) Bartole sur la loi 45, pr. n. 16, D. *de vulgari*; Grassus, *de successionibus*, §. *Substitutio*, quest. 49, n. 3; Despeisses, tom. 2, pag. 111; Rousseau de Lacombe, jurisprudence civile, article *Substitution*, part. 1, sect. 4, n. 2.

(3) Grassus, *loc. cit.* & quest. 60, n. 4; Gomèz, *variar. resolut.* tom. 1, cap. 2, n. 4; Ranchin, *decision.* part. 2, conclus. 209.

(1) Si duobus hæredibus institutis, altero cui potuit usque ad certum tempus pubertatis parens facere testamentum, altero qui posteaquam hæres extitit, substituere non potuit, invicem Substitutio eisdem verbis facta est: in eum solum casum eam locum habere placet, quo utrique pari ratione potuit substitui. *L. 6*, C. *de testamento militis.*

» des héritiers, ſans la volonté du teſtateur, ne » peut pas altérer ſa diſpoſition (1) ».

Mais par la raiſon contraire, ſi le teſtateur a émancipé volontairement un des pupilles, la Subſtitution réciproque ceſſe d'être pupillaire, & n'eſt plus que vulgaire (2).

Il n'eſt pourtant pas ſans exemple que la Subſtitution réciproque comprenne des Subſtitutions particulières à quelques-uns des héritiers; il ne faut pour cela qu'une déclaration du teſtateur que telle eſt ſa volonté.

Cette déclaration ſe préſume même en deux cas; le premier, lorſque le teſtateur s'eſt ſervi de diſcours détachés pour ſubſtituer à chacun de ſes héritiers. *J'inſtitue Antoine* (qui eſt pubère) *& Pierre* (qui ne l'eſt pas): *Si Antoine n'eſt pas mon héritier, je lui ſubſtitue Pierre, & ſi Pierre eſt mon héritier, mais décède en pupillarité, je lui ſubſtitue Antoine.* Voilà une Subſtitution réciproque & des ſubſtitués à qui ne conviennent pas également les deux Subſtitutions qu'elle comprend de droit. Néanmoins, parce que chacun d'eux eſt appelé par une phraſe particulière, on préſume qu'il l'eſt pour tous les cas où la Subſtitution réciproque peut avoir effet à l'égard de l'autre. Ainſi Pierre n'eſt ſubſtitué que vulgairement, mais Antoine l'eſt tout à la fois vulgairement & pupillairement. C'eſt l'eſpèce préciſe & la déciſion textuelle de la loi 4, §. 2, D. *de vulgari.*

Le ſecond cas eſt lorſque la Subſtitution réciproque eſt en même temps compendieuſe. « Car, » dit Deſpeiſſes, le teſtateur, par les termes de » la compendieuſe, étendant la Subſtitution juſ» ques après l'acceptation de l'hérédité, témoigne » bien qu'il a voulu ſubſtituer par toutes ſortes » de Subſtitutions ». Ainſi je nomme pour mes héritiers Antoine & Pierre, & je les ſubſtitue l'un à l'autre, quand l'un d'eux décédera ſans enfans: Pierre, qui eſt impubère, décède; Antoine lui ſuccèdera-t-il par droit de Subſtitution pupillaire? La raiſon de douter eſt qu'il était en âge de puberté lors de la confection du teſtament. Mais cette circonſtance ne doit pas empêcher de le regarder comme appelé. Par arrêt du parlement de Toulouſe du mois de Juin 1580, la ſucceſſion de Pierre lui eſt adjugée.

M. Maynard, qui rapporte cet arrêt, livre 5, chapitre 27, ajoute, chapitre 44, qu'il en a été rendu au même parlement pluſieurs autres qui conſacrent également cette opinion.

§. V. *De la Subſtitution compendieuſe.*

On entend par la Subſtitution *compendieuſe* ou abrégée, une diſpoſition conçue en termes implicites, qui renferment en même temps la Subſtitution directe & la Subſtitution fidéicommiſſaire; ou, pour nous ſervir des expreſſions de Ricard, » celle qui ſe fait en termes généraux, propres » pour comprendre toutes les eſpèces de Subſtitutions vulgaires, pupillaires (exemplaires) & » fidéicommiſſaires ».

On l'exprime ordinairement de cette manière: « *Après la mort* ou *en cas de mort de mon hé-* » *ritier*, ou *en quelque temps que meure mon* » *héritier, je lui ſubſtitue un tel.* En ce cas, » dit Ricard, comme la Subſtitution eſt générale, » & qu'elle n'eſt reſtreinte à aucune eſpèce par» ticulière, la loi préſume que le teſtateur a » voulu comprendre toutes ſortes de Subſtitutions » qui peuvent être appliquées à ſa diſpoſition ».

On voit par-là que la Subſtitution compendieuſe ne forme pas plus que la réciproque une eſpèce à part, & qu'elle rentre toujours néceſſairement, comme elle, dans l'une des autres claſſes de Subſtitutions.

C'eſt par l'exécution & par la nature du cas qui ſe préſente, qu'on détermine l'eſpèce à laquelle elle appartient. Elle devient vulgaire, ſi l'héritier inſtitué ne prend point la ſucceſſion pupillaire, ou s'il décède au-deſſous de douze ou quatorze ans, ſuivant ſon ſexe; & fidéicommiſſaire, ſi ſa mort n'arrive qu'après cet âge. La loi 8, C. *de impuberum & aliis Subſtitutionibus*, s'explique là-deſſus très-clairement.

Il eſt important de bien ſaiſir les vrais caractères d'une Subſtitution compendieuſe. Il faut, pour la rendre telle, le concours de deux conditions.

La première eſt que la Subſtitution ſoit exprimée en termes directs, « parce que, dit Ricard, » s'ils étoient obliques & fidéicommiſſaires, l'ap» poſition du temps convenant encore au fidéi» commis, il n'y auroit rien dans la diſpoſition » qui fût capable de comprendre la Subſtitution » directe ».

La ſeconde condition eſt qu'il y ait dans la diſpoſition du teſtateur une clauſe qui emporte la continuation d'un temps quelconque après l'adition, & cela, dit encore Ricard, « pour marquer que » l'intention du teſtateur a été de faire quelque » choſe davantage qu'une Subſtitution directe, & » que ſon deſſein a été de l'étendre juſques à la » fidéicommiſſaire. Voyez l'article SUBSTITUTION » FIDÉICOMMISSAIRE, ſection 18 ».

Ce n'eſt pas ici le lieu d'examiner quels ſont les effets de la Subſtitution compendieuſe, lorſqu'elle reçoit ſon exécution comme fidéicommiſſaire. Bornons-nous en ce moment à la conſidérer comme directe, c'eſt-à-dire, au cas où le décès de l'héritier avant le teſtateur, ou au-deſſous de l'âge de puberté, la rend vulgaire ou pupillaire.

On demande ſi la Subſtitution compendieuſe, conſidérée comme vulgaire, donne à celui en faveur duquel elle eſt faite, le droit d'exclure la

(1) C'eſt ce que penſent encore Bartole, *loc. cit.* n. 9; Mantica, *de conjecturis ultimarum voluntatum*, lib. 5, tit. 12, n. 19, 20, 21 & 22; Graſſus, *loc. cit.* queſt. 55, n. 8.

(2) Deſpeiſſes, *loc. cit.*; Bartole, *loc. cit.* n. 10; Mantica, *loc. cit.* n. 27; Graſſus, *loc. cit.* n. 6.

mère de l'héritier à qui il est substitué. L'affirmative est établie par Despeisses, tome 2, page 113, & il ne paroît y avoir là-dessus aucune difficulté.

La question est plus controversée pour le cas où la Substitution compendieuse se résout en pupillaire. Nous avons fait voir à l'article LÉGITIME, que la mère doit alors être exclue par le substitué, & qu'elle n'a pas même de légitime à prétendre. Telle est, avons-nous ajouté, la jurisprudence constante du parlement de Paris; mais le parlement de Toulouse & le sénat de Chambéry donnent en ce cas une légitime à la mère.

L'indulgence avec laquelle ces deux cours ont cru devoir traiter sur ce point la mère du pupille, a été imitée par le parlement de Grenoble. Despeisses, tom. 2, pag. 316, & Chorier dans sa jurisprudence de Guypape, en rapportent des arrêts de 1560 & 1568.

Il paroît par un arrêt du 28 juin 1612, inséré dans le recueil de Bouvot, partie 1, article LÉGITIME, question 4, que le parlement de Dijon suit la même jurisprudence. C'est d'ailleurs ce qu'atteste M. le président Bouhier, chapitre 75.

Il y a cependant sur ce point une différence remarquable entre les arrêts du parlement de Toulouse & ceux des parlemens de Grenoble & de Dijon. Les premiers, lorsque le substitué n'est pas enfant du testateur, accordent à la mère une trébellianique outre sa légitime. Les seconds la bornent toujours à la portion légitimaire.

La jurisprudence du parlement de Toulouse est fondée sur le principe, que la Substitution compendieuse, quoique pupillaire par sa nature, lorsque l'institué meurt au-dessous de l'âge de puberté, doit être considérée comme fidéicommissaire par rapport à la mère. Ce principe n'est point particulier au parlement de Toulouse; il est également reçu au parlement de Provence, & il y a dans le ressort de cette cour un édit du 14 décembre 1456, qui le confirme expressément.

Une loi aussi singulière mérite d'être ici transcrite; elle est d'ailleurs limitée par sept exceptions qu'il importe de connoître. Voici comme elle est conçue : « Il y a grande diversité d'opinions, » principalement entre les docteurs, même du » droit civil, qui s'entrechoquent ès jugemens » sur la Substitution compendieuse faite par une » personne non militaire, sans spécification de » temps, par ce verbe commun (*substituo*) (je » substitue), avec l'adverbe *quandocumque ;* » toutes fois & quantes mon fils décèdera, je substitue un tel; parce que le mot *substituo*, je » substitue, est un mot commun, qui peut être » adapté aux Substitutions, tant directes que fidéicommissaires. Et au moyen de ce, il y a grande » dispute lorsque la mère reste au milieu; si elle » est en tout temps fidéicommissaire, ou durant » l'âge de pupillarité, elle est valable directement, & si après la pupillarité elle vaut comme » fidéicommissaire, nous considérons que la mère » combat pour la luctueuse succession de son fils » décédé, par ce notre présente déclaration, laquelle nous voulons avoir force & vigueur de » loi; nous ordonnons & statuons, que toutes fois » & quantes telle Substitution aura été faite, que » dessus a été dit, & que la mère seroit au milieu » survivante à son fils, & qu'en tout temps, soit » en pupillarité, soit après, elle soit jugée valable, comme fidéicommissaire, en faveur des » mères, sinon qu'à cet enfant ainsi institué & » grevé fussent substitués les enfans du testateur, » frères du fils décédé, ou si non que le testateur » eût dit qu'il ne vouloit pas que sa femme eût » une maille de son bien, ou quelque chose équivalente, ou si la mère étoit indigne de l'hérédité, pour n'avoir demandé d'être pourvue de » tuteur à son fils; ou qu'elle fût ennemie du » tuteur, ou bien si le testateur léguant à la mère, » & chargeant le substitué de payer le legs, a dit » qu'elle fût contente dudit legs, & ne peut rien » demander par-dessus, ou que la mère se fût remariée, ou d'autant que la mère du testateur étoit » substituée audit fils décédé. Que si, du temps » de la mort d'icelui, la mère n'étoit au milieu, » pour être trépassée, alors que ladite Substitution, » dans le temps de la pupillarité, soit valable directement, & après la pupillarité obliquement » comme fidéicommissaire ».

On a mis en question, si le privilège que ce statut accorde à la mère, devoit être étendu à l'aïeule; Boniface, tome 2, livre 2, titre 2, chapitre 12, rapporte un arrêt rendu au parlement de Provence le 30 juin 1659, en faveur de l'affirmative. Par cet arrêt, on a adjugé à l'aïeule une légitime & une trébellianique.

Le parlement de Toulouse a, sur cette même question, une jurisprudence un peu différente; il donne bien à l'aïeule une légitime comme à la mére, mais il lui refuse la trébellianique. Voyez M. de Catellan, livre 2, chapitre 84.

SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE.

On a déjà dit ce qu'on entend par une *Substitution fidéicommissaire :* elle doit être définie, selon M. Thévenot d'Essaule (1), « une disposition de l'homme, par laquelle, en gratifiant » quelqu'un expressément ou tacitement, on le » charge de rendre la chose à lui donnée, ou une » autre chose à un tiers qu'on gratifie en second » ordre ».

Les Romains ont été les inventeurs de cette manière de disposer. On ne voit point qu'elle ait été pratiquée avant eux chez aucun peuple.

Dans le temps de la république, on ne connoissoit à Rome que les Substitutions directes, dont

(1) Traité des Substit. fidéicomm. pag. 5.

la plus fréquente étoit appelée vulgaire, & se faisoit pour éviter de mourir sans héritier institué.

Il y avoit néanmoins, dès ce temps-là même, quelques testateurs qui, dans la vue de faire passer leurs biens à des personnes que la loi leur défendoit de gratifier, s'avisoient, en nommant un héritier ou légataire capable, ou en lui faisant un legs, de le prier en secret de remettre les biens en tout ou en partie à ces personnes.

Ces testateurs savoient bien que l'incapable n'auroit point d'action pour se faire rendre les biens; mais on s'en rapportoit *à la foi* de celui qu'on nommoit pour son successeur universel ou particulier, *ejus fidei committebat*. De là, l'expression de *fidéicommis tacite*, qui est encore en usage, & dont on se sert pour désigner une disposition que les lois anciennes & modernes ont également proscrite. Voyez l'article FIDÉICOMMIS.

Dans la suite, d'autres testateurs usèrent de la même voie pour faire rendre à des personnes capables, des choses qu'ils laissoient directement à leurs héritiers ou légataires. Mais il ne naissoit encore de là aucune action : la *foi* de ceux à qui les testateurs s'en rapportoient, étoit la seule sûreté des fidéicommissaires; &, comme on le devine bien, la confiance des testateurs étoit quelquefois trompée.

L'empereur Auguste sentit ces inconvéniens, & y remédia. Il ordonna aux consuls d'interposer leur autorité pour l'exécution des fidéicommis faits au profit de personnes capables.

Ce nouvel ordre de choses augmenta la faveur des fidéicommis, & bientôt on en confia la juridiction à un magistrat créé exprès, & qu'on nomma *préteur des fidéicommis*, *PRÆTOR FIDEICOMMISSARIUS*.

Telle fut, selon Justinien lui-même (1), l'origine du fidéicommis, que les docteurs ont depuis nommé *Substitution fidéicommissaire*.

C'est donc du droit romain que dérive la disposition ainsi appelée. C'est de là qu'elle s'est répandue chez toutes les nations.

Pourroit-on dès-lors ne pas sentir la nécessité absolue de bien connoître l'économie de ce droit sur les fidéicommis? Il faut pourtant convenir que nos coutumes & les ordonnances de nos rois forment à cet égard une branche d'étude qui n'est pas moins importante. Mais comme les règles particulières qu'elles nous ont tracées sur le même objet, ne doivent composer, dans notre jurisprudence, qu'un tout avec les dispositions des lois romaines, nous tâcherons de parcourir succinctement les unes & les autres, & faire de leur assemblage un *article* qui renferme tous les points capitaux de la matière.

Voici l'ordre dans lequel nous croyons devoir la traiter.

I. Les Substitutions fidéicommissaires sont-elles autorisées par-tout? n'y a-t-il pas des coutumes où elles sont prohibées?

II. Quelles sont les personnes qui peuvent substituer fidéicommissairement?

III. Quelles sont les personnes qu'on peut grever de Substitution fidéicommissaire?

IV. Dans quelle proportion peut-on grever?

V. Quelles personnes peut-on appeler à une Substitution fidéicommissaire.

VI. Quelles choses peut-on substituer fidéicommissairement?

VII. Par quels actes peut-on faire ces sortes de Substitutions, & de quelles formalités faut-il qu'ils soient revêtus?

VIII. De quels termes doit-on se servir pour substituer?

IX. De quel usage sont les conjectures en cette matière? quelles sont celles que l'ordonnance de 1747 a proscrites, & celles qu'elle a laissé subsister?

X. Combien y a-t-il de sortes de Substitutions fidéicommissaires?

XI. Caractère & effets du fidéicommis pur.

XII. Caractère & effets du fidéicommis conditionnel.

XIII. Caractère & effets du fidéicommis simple.

XIV. Caractère & effets du fidéicommis graduel.

XV. Caractère & effets du fidéicommis particulier.

XVI. Caractère & effets du fidéicommis universel.

XVII. Caractère & effets du fidéicommis réciproque.

XVIII. Caractère & effets de la Substitution compendieuse.

XIX. Caractère & effets du fidéicommis de ce qui peut rester.

XX. Caractère & effets de la Substitution de la famille.

XXI. Caractère & effets de la Substitution de celui de la famille que le grevé aura choisi.

XXII. Caractère & effets de la Substitution linéale.

XXIII. Caractère & effets de la Substitution masculine.

XXIV. Des formalités que le grevé est tenu de remplir lorsqu'il recueille les biens substitués.

XXV. Des droits du grevé sur les biens substitués.

XXVI. Des obligations qu'il a à remplir pendant sa jouissance.

XXVII. De l'aliénation des biens substitués.

XXVIII. Le décret purge-t-il la Substitution?

XXIX. De la prescription des biens substitués.

XXX. Des droits du substitué, & des actions qu'il peut exercer avant l'échéance de la condition du fidéicommis.

XXXI. De l'ouverture & de la transmission des fidéicommis.

XXXII. Des effets que produit l'ouverture des

(1) Parag. 1 & 12, inst. *de fideicomm. hæredit.*

fidéicommis relativement à la propriété, à la possession & aux fruits.

XXXIII. De la remise des biens substitués, des actions du substitué pour l'obtenir, & du cas où le grevé la lui fait avant l'échéance du fidéicommis.

XXXIV. Des distractions à faire par le grevé lors de l'ouverture du fidéicommis.

XXXV. Le substitué est-il tenu envers les créanciers de la succession, des intérêts qui ont couru pendant la jouissance du grevé.

XXXVI. Des différentes manières dont s'éteignent les Substitutions fidéicommissaires.

XXXVII. Des procédures & des jugemens concernant les fidéicommis.

SECTION PREMIÈRE.

Les Substitutions fidéicommissaires sont-elles autorisées par-tout ? N'y a-t-il pas des coutumes ou elles sont prohibées ?

La faculté de substituer est en quelque sorte de droit naturel; elle dérive du pouvoir qu'a tout donateur d'apposer à sa libéralité telle condition qu'il lui plaît.

Dès-lors il sembleroit qu'elle dût être admise partout sans difficulté ; cependant il y a des coutumes qui l'ont proscrite, & leurs dispositions ont été respectées par l'ordonnance de 1747 ; car l'article 1 de cette loi ne permet les Substitutions fidéicommissaires que *dans les pays on elles sont en usage.*

Quelles sont donc les coutumes qui ont porté atteinte à la liberté de substituer ? On peut en compter jusqu'à dix ; savoir, Bourbonnois, la Marche, Auvergne, Sédan, Montargis, Bassigny, Nivernois, Bretagne, Normandie & Hainaut. Quelques-uns ont même prétendu qu'il falloit y ajouter celles de Berri, de Meaux, de Chaumont & de Vitry. Examinons chacune de ces lois en particulier.

Coutume de Bourbonnois.

Voici ce qu'elle porte, article 324 : « Substitution » d'héritier faite en testament ou autre disposition » de dernière volonté, n'a lieu & ne vaut aucunement audit pays par légat, n'autrement, en quelque manière que ce soit, & n'a aucun effet de » légat ».

On n'apperçoit là qu'une défense de substituer par testament; aussi Papon dit-il sur ce texte, qu'il est permis en Bourbonnois, comme ailleurs, de substituer par contrat : *in contractibus autem posse substitui nemo nescit.*

Il paroît même que la coutume n'interdit pas toutes les Substitutions testamentaires, mais seulement celles qui ont pour objet l'hérédité & forment des titres universels. C'est ce qu'insinuent les mots *Substitution d'héritier.* En tout cas, on ne risque rien, dans une matière où la coutume s'est si étrangement éloignée du droit commun, de renfermer ses termes dans leur sens littéral.

Coutume de la Marche.

Article 255. « Substitution faite en testament ou » autre disposition de dernière volonté, n'a lieu & » ne vaut aucunement audit pays par légat, n'autrement, en quelque manière que ce soit ».

Cette disposition est restreinte, comme celle de Bourbonnois, aux Substitutions testamentaires, mais elle ne met aucune différence entre celles qui se font à titre particulier, & celles qui ont pour objet la totalité ou seulement une quote de la succession : elle les confond toutes dans une prohibition générale.

Coutume d'Auvergne.

Titre 12, article 53. « Substitution d'héritier » faite en testament ou autre disposition de dernière » volonté, n'a lieu & ne vaut aucunement audit » pays, par légat, n'autrement, en quelque manière que ce soit ».

Ce texte exactement conforme à celui de la coutume de Bourbonnois a fait la matière de deux arrêts importans qu'on peut appliquer à toutes les coutumes qui s'expriment de même.

Par le premier, en date du 28 mai 1631, confirmatif d'une sentence du bailli de Montpensier, il a été jugé que « l'héritier *ab intestat* qui approuve, » majeur, le testament contenant la Substitution, » n'est plus recevable à la disputer ». Ce sont les termes de Brodeau, lettre L, §. 6. Voyez l'article NULLITÉ.

Le second arrêt, rendu le 9 juillet 1637, & rapporté par le même auteur, lettre S, §. 9, « confirme » la Substitution faite par le sieur de Chabannes, » de la terre de Curton, & de plusieurs autres si» tuées sous la coutume d'Auvergne, par le contrat » de mariage de son fils aîné ».

Coutume de Sédan.

Article 130. « Institution d'héritier n'a lieu au » préjudice de l'héritier prochain habile à succéder, » ne semblablement Substitution, soit par testament » ou autre disposition de dernière volonté ».

Cette coutume paroît devoir être interprétée de même que celles de Bourbonnois & d'Auvergne ; seulement on peut douter si elle défend d'exécuter, à titre de legs, *les Substitutions d'héritier* qu'elles déclarent nulles. Mais ce que nous avons dit sur une question semblable au mot INSTITUTION, ne permet pas de balancer sur l'affirmative.

Coutume de Montargis.

Titre 13, article 1. « On ne peut instituer héri» tier ou substituer par testament & ordonnance de

» dernière volonté ne autrement; car institution » d'héritier n'a point de lieu selon la coutume ».

Les mots *ne autrement*, étendent la disposition de cette coutume beaucoup plus loin que celles dont on a parlé jusqu'à présent. « Ces termes, dit » l'Hoste dans son commentaire, ne sont pas inutiles, » & pour cela j'estime qu'ils retranchent tout d'un » coup toute sorte de disposition portant institu- » tion ou Substitution d'héritier en qualité d'héri- » tier, non pas même par contrat d'association ou » de mariage ».

Cet auteur ajoute, « que pourtant telle institu- » tion ou Substitution aura effet de donation jus- » qu'à concurrence de ce que la coutume permet » de donner : *si non valet ut actum*, *valet ut* » *valere potest* ». Nous pensions de même en rédigeant l'article Institution ; mais depuis nous avons découvert un arrêt du 31 août 1722, qui juge le contraire, en confirmant une sentence des requêtes du palais, rendue après partage. Il est rapporté au journal des audiences dans l'ordre de sa date. Brillon, au mot testament, n°. 15, en fait aussi mention, & dit qu'il a jugé la question *in terminis*, contre l'avis de tout le palais.

Coutume de Bassigny.

Titre 13, article 163. « Substitution d'héri- » tier faite en testament ou autre disposition, ne » vaut aucunement, soit par forme de légat ou au- » trement ».

Cette coutume est, comme l'on voit, parfaitement conforme à ce qu'on vient de dire par rapport à celle de Montargis.

Coutume de Nivernois.

Titre 33, article 10. « Institution ne Substitu- » tion d'héritier par testament n'autrement n'ont » point de lieu, en manière que, nonobstant les- » dites institution ou Substitution, l'héritier habile » à succéder héritera & sera saisi de la succession, » en manière aussi qu'un testament est valable, posé » qu'il n'y ait institution d'héritier ; & combien » que ladite institution ne vaille, ne sera pour- » tant vicié le testament ès autres choses ».

Nous avons prouvé à l'article Institution, que cette coutume ne fait pas même valoir comme legs, les institutions d'héritier qu'elle proscrit. On conçoit aisément qu'il en doit être de même des Substitutions. Coquille est d'un avis contraire sur l'un & l'autre point, mais son autorité doit céder au texte de la coutume.

Cet auteur est plus exact sur l'interprétation du terme *n'autrement*. « Il faut, dit-il, excepter si » l'héritier est institué en faveur de mariage, lors- » qu'il contracte mariage, car la convenance de suc- » céder, ainsi faite, vaut comme institution d'hé- » ritier. Titre des donations, art. 12, titre des suc- » cessions, art. 29 ».

Coutume de Bretagne

Voici ce que dit Denisart sur la jurisprudence de Bretagne, relativement à la prohibition qui y est établie de faire des Substitutions fidéicommissaires.

« En Bretagne, les Substitutions non revêtues de » lettres-patentes enregistrées au parlement, sont » nulles pour les héritages de cette province, lors » même que les successions dont ces héritages dé- » pendent sont ouvertes dans le ressort des cou- » tumes qui permettent la Substitution, & dans » lesquelles il y a des biens susceptibles de Substi- » tution. — Cette nullité a pour fondement deux » principes certains en Bretagne ; savoir, la pro- » hibition d'avantager dans les immeubles de Bre- » tagne un des héritiers au préjudice de l'autre ; » & l'incapacité d'établir par convention, dans les » familles, un ordre de succéder, différent de celui » qui est établi par la coutume. — L'héritier premier » grevé par la Substitution, donneroit inutilement » son consentement, même après la mort de l'au- » teur commun qui a fait la Substitution, parce que » cet héritier ne peut ni valider ni établir entre » ceux qui doivent lui succéder, un ordre de suc- » cession contraire à celui de la coutume de Breta- » gne, qui est de droit public, & qui ne peut recevoir » aucune atteinte par les conventions des particu- » liers. — Ces maximes ont été attestées comme » constantes, par un acte de notoriété signé de vingt- » cinq avocats au parlement de Rennes, légalisé » par MM. les avocats généraux du même parle- » ment, qui a certifié qu'elles *étoient constan-* » *tes*, qu'elles n'avoient *jamais varié*, *étant* » *d'une conséquence nécessaire du droit public* » *de la province & de la loi fondamentale des* » *partages de toutes successions nobles ou ro-* » *turières.* — Cet acte de notoriété a été donné » dans l'affaire du baron de Thiers, contre M. Gou- » taut & autres dans laquelle il s'agissoit des Subs- » titutions des terres du Châtel & de Moy, par » M. Crozat. L'arrêt qui est intervenu le 18 août » 1751 à la grand'chambre, plaidans MM. de la » Monnoie & Gueau de Reverseaux, a jugé en » conformité ».

Denisart a oublié une autorité plus sûre encore que celles qu'il rapporte ; c'est l'arrêt d'enregistrement de l'ordonnance des Substitutions au parlement de Bretagne. Il y est dit que cette loi n'aura effet *que pour les Substitutions autorisées par lettres-patentes de sa majesté, dûment enregistrées en la cour.*

Coutume de Normandie.

La coutume de Normandie ne s'explique pas bien clairement sur la faculté de substituer. Voici l'analyse que M. l'avocat général Joly de Fleury a faite de ses dispositions, dans son plaidoyer du 14 août 1710, rapporté par Augeard.

Pour décider si les Substitutions en directe sont prohibées dans la coutume de Normandie, il faut examiner & la disposition de l'ancienne coutume, & le texte de la nouvelle.

L'ancienne coutume de Normandie contient deux dispositions qui peuvent être appliquées à l'espèce de la cause.

L'une est dans le titre des *dons que pères font à leurs enfans*, où il est dit, *que quand le père a plusieurs fils, il ne peut pas faire de son héritage l'un meilleur que l'autre.*

L'autre est dans le titre d'*échéance*, où il est dit qu'*échéance* d'aventure *par condition vient quand fief est baillé ou vendu par telle manière que quand celui qui le prend sera mort, il reviendra à celui qui le baille, ou à autre, si comme la condition est faite entre celui qui le baille, & celui qui le prend.*

Cette dernière disposition ne permet pas de douter qu'il n'y ait une espèce de Substitution autorisée par cette coutume, puisque le fief donné peut, après la mort du donataire, revenir au donateur ou passer à tout autre, suivant la convention des parties; mais elle ne dit point si c'est en directe ou en collatérale, si c'est entre étrangers ou entre héritiers.

La première disposition, tirée du titre *des dons faits par les pères à leurs enfans*, n'éclaircit point ce doute. Il est vrai qu'elle prohibe la donation en directe, quand il y a plusieurs enfans, du moins la donation qui seroit au-delà de leur portion héréditaire, puisqu'elle défend au père de faire la condition de l'un meilleure que celle de l'autre; & elle ne décide rien, lorsque le père n'a qu'un seul enfant: elle ne dit point qu'il ne pourra faire aucune donation à ses petits-enfans, au préjudice de son fils, & qu'en lui laissant toute sa portion héréditaire, il ne pourra la grever de Substitution en faveur de ses descendans.

Mais il se trouve dans cette même coutume une troisième disposition qui s'explique en termes précis sur cette matière, & qui lève toute difficulté; c'est dans le chapitre *de partage d'héritage, & ne peut nul, quel qu'il soit, ou homme ou femme, donner de son fief à nul de ceux à qui il doit écheoir, ni à leurs hoirs qui descendent d'eux en droite ligne.*

Voilà une disposition prohibitive. Que ce soit pour conserver l'égalité entre plusieurs enfans, que ce soit en faveur des héritiers qui sont dans le même degré, la coutume ne distingue point; elle est générale, & comprend également les donations faites en faveur des héritiers & de leurs descendans, soit collatéraux ou directs, au préjudice des autres, & les donations faites aux descendans, au préjudice de leur père & de leur mère, qu'on grève de Substitution.

Si nous examinons la nouvelle coutume de Normandie, nous n'y trouvons pas même le terme de *Substitution*: mais comme toute Substitution renferme une donation, consultons les textes qui parlent des donations, & faisons-en l'application aux Substitutions.

Il faut distinguer, avec la coutume, les étrangers des héritiers. Sous le terme d'*étrangers*, nous comprenons ceux qui peuvent être de la famille, mais qui ne viennent point à la succession. On peut leur donner *la tierce partie de ses immeubles, soit acquêts, conquêts ou propres.* C'est la disposition de l'article 431.

A l'égard des héritiers, il faut distinguer entre la ligne directe & la collatérale. On ne peut donner aux collatéraux, s'ils sont héritiers immédiats. C'est la première exception portée par cet article; exception qui fait connoître qu'on peut donner à ceux qui ne sont pas héritiers immédiats, en quoi on a changé l'ancienne coutume.

Mais par rapport à la ligne directe, l'ancienne coutume a été confirmée par la nouvelle, qui défend de donner à aucun de ses descendans. C'est la seconde exception du même article, qui, après avoir permis de donner, *pourvu que le donataire ne soit héritier immédiat du donateur*, ajoute, *ou descendant de lui en droite ligne.* Ces derniers termes sont généraux, & comprennent tous les descendans en droite ligne, soit qu'ils soient héritiers immédiats, soit qu'ils soient médiats. Mais cet article est-il absolu, ou respectif? C'est ce que les articles suivans nous apprendront.

Par l'article 432, *si le donateur n'a qu'un héritier seul, il lui peut donner tout son héritage & biens immeubles.*

Cet article est une limitation de l'exception portée dans le précédent article contre les descendans; mais il ne faut pas étendre cette limitation au-delà de ses termes. L'article ne dit pas qu'on pourra donner en ce cas aux enfans de cet enfant, à son préjudice; il se contente de détruire en faveur de l'enfant, seul héritier, la prohibition contenue dans l'article 431 contre tous les descendans.

Suivant l'article 533, si le donateur *a plusieurs héritiers, il leur peut donner à tous ensemble, mais ne peut avancer l'un plus que l'autre.* C'est une seconde limitation qui rend les enfans capables de recevoir dans le premier degré, mais qui ne lève point l'incapacité des autres descendans, prononcée par l'article 431.

Cette disposition est confirmée par l'article 434, qui porte que *le père & la mère ne peuvent avantager l'un de leurs enfans plus que l'autre, parce que toutes donations faites par père ou mère à leurs enfans, sont réputées comme avancement d'hoirie*; ce qui est conforme à l'ancienne coutume, qui, après avoir dit que le père ne peut donner de son fief à aucun de ses descendans en droite ligne, ajoute, *mais après son décès, tout le fief qu'il avoit, & celui qu'il avoit ainsi donné, doit venir & être rapporté à partage entre ses hoirs.*

Les donations aux descendans étant donc expressément défendues, il faut convenir que les Substitutions, qui ne sont que des donations réitérées, &

faites

faites à plusieurs personnes successivement, sont comprises dans cette prohibition.

Si nous avions besoin d'une nouvelle loi, nous la trouverions écrite dans l'article 54 des placités, dont les termes sont précis. *On ne peut en Normandie instituer un héritier, ni substituer à la part que la coutume donne aux héritiers.* Il n'y a rien là d'équivoque; le terme d'*héritiers* renferme la ligne directe & la collatérale. Il est vrai que cet article paroît d'abord n'avoir voulu parler que des testamens; mais en ajoutant, *ni substituer*, il semble avoir aussi compris les donations entre-vifs.

Dans l'article 55, il est dit que *le donateur peut, entre-vifs & par testament, ordonner que les choses par lui données passeront, après la mort du donataire, à celui ou à ceux qu'il a nommés par la donation ou testament.*

Cet article autorise les Substitutions; mais ce n'est point en dérogeant à la coutume qui les défend en ligne directe; tout son effet est d'étendre aux Substitutions la disposition de la coutume, par laquelle il est permis de donner aux étrangers & aux collatéraux qui ne sont pas héritiers immédiats du donateur; car, pour que le donateur puisse valablement substituer les choses données, il faut qu'il donne à personne non prohibée, telle que sont les étrangers ou les collatéraux, qui ne sont pas ses héritiers immédiats; mais ne pouvant donner à aucun de ses descendans en droite ligne, il ne peut pas non plus substituer en ligne directe.

Enfin, l'article 92 des mêmes placités décide précisément la contestation par ces termes: *Le donateur ne peut donner aucune part de son immeuble à ses descendans; mais bien aux descendans de son héritier immediat en ligne collatérale.* Ce dernier article n'excepte de la prohibition de donner, & par conséquent de substituer, que les descendans en ligne collatérale, & regarde comme personnes prohibées, tous les descendans en ligne directe.

Ainsi parloit, en 1710, M. l'avocat général Joly de Fleury. Il faut joindre à ses raisons un acte de notoriété donné les 4 & 6 juin de la même année, par les officiers du parquet & quatorze des plus anciens avocats du parlement de Rouen: il porte, « qu'il est d'un usage notoire & certain dans la province de Normandie, fondé sur les dispositions de la coutume, sur les arrêts & réglemens de la cour, & sur les jugemens perpétuellement rendus dans cette province, qu'un père, mère ou autre ascendant, ne peuvent faire aucune Substitution au profit de leurs descendans, ni par contrat de mariage, ni par testament, ne leur étant permis ni de donner directement aux descendans de leurs enfans, ni de grever leurs enfans ou descendans au profit des autres descendans; en sorte que, quoique par l'article 432 de la coutume il soit porté, que si le donateur n'a qu'un seul héritier, il peut lui donner tout son héritage & biens immeubles, cela doit s'entendre, pourvu que la donation faite à ce fils, qui n'est qu'un avancement d'hoirie, soit franche & libre de toute Substitution; en sorte que ce fils seroit en droit de son chef, après la mort du père, de posséder librement les biens substitués, de les aliéner, de les hypothéquer ou de les donner jusqu'à concurrence de ce que la coutume permet; & dans les autres degrés, ceux qu'on pourroit prétendre être grevés de Substitution, ou ceux qui seroient en droit de prendre part, à titre héréditaire, dans les biens substitués, seroient successivement en droit de partager ou de disposer de ces biens substitués, comme de biens libres, & de soutenir que la Substitution a été nulle & vicieuse dans son principe, sans qu'on pût leur opposer le silence de leurs auteurs qui ne se seroient pas plaints de la Substitution, ou l'acquiescement que ces mêmes auteurs auroient donné à la Substitution, attendu que le père ou autre ascendant n'a pu violer l'ordre de succéder, introduit par la coutume, ni dans le premier degré, ni dans les degrés ultérieurs, ni grever ou exclure ceux de ses descendans qui devoient recueillir ses biens, ni même empêcher que ceux de ses descendans que la coutume appeloit à la possession de ses biens, en quelque degré que ce fût, en pussent disposer librement, ou les partager conformément à la coutume; ce que nous certifions avoir toujours été observé dans cette province, sans qu'on ait jamais admis de maxime ou de proposition contraire ».

Ajoutons à ces autorités un arrêt du parlement de Paris du 6 juillet 1647, qui est rapporté par Ricard, *des Substitutions*, partie 1, n°. 159. « Les Substitutions, dit cet auteur, qui sont faites en Normandie dans le testament d'une personne qui a des enfans, sont de nul effet, & ne doivent être considérées dans cette coutume; parce qu'encore que le fidéicommis n'y soit pas nommément interdit, il est néanmoins suffisamment exclus, en ce qu'elle prohibe les dispositions par testament en général, dont la Substitution testamentaire fait partie.

» En effet, la question s'étant présentée au parlement de Paris, en exécution du testament fait par messire Charles de Prunelay, le 2 avril 1618, contenant la Substitution de la terre de Denneval, située en la province de Normandie, entre ses descendans; la cour, par un premier arrêt interlocutoire du 29 août 1644, ordonna qu'il seroit informé par turbes aux bailliages de Rouen & de Caudebec, de l'usage de la coutume; & ensuite les turbes ayant été faites, par un arrêt définitif intervenu en la grand'chambre, au rapport de M. Coquelay, le 6 juillet 1647, sans avoir égard à la Substitution, il fut ordonné qu'il seroit passé outre à la vente & adjudication par décret de la terre de Denneval, aux saisies & criées de laquelle messire Nicolas de Prunelay s'étoit opposé, à fin de distraire ».

Telles sont les autorités qui établissent la nullité des Substitutions fidéicommissaires dans la coutume de Normandie, &, comme l'on voit, il n'est pas

possible d'en desirer de plus respectables ni de mieux raisonnées.

Ce point de jurisprudence admet cependant deux exceptions. La première, remarquée par Ricard à l'endroit cité, & par M. l'avocat général Joly de Fleury, dans la partie de son plaidoyer du 14 août 1710, que nous avons transcrite, est fondée sur l'article 55 des placités de 1666 : ce texte porte, que « le donateur peut, entre-vifs & par testament, » ordonner que les choses par lui données passeront, » après la mort du donateur, à celui ou à ceux qu'il » aura nommés par la donation ou testament ». Ainsi la défense de substituer n'a lieu que pour la portion qui est laissée à l'héritier, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale. Hors de là, le donateur ou testateur peut grever de Substitution l'étranger ou parent éloigné qu'il gratifie. C'est ce qu'on reconnoissoit même avant la rédaction des placités ; témoin Basnage, qui s'explique ainsi sur l'article 422 : « Bien » que les Substitutions d'héritier soient inconnues » en Normandie, il est permis néanmoins de substituer en matière de donations testamentaires ou » entre-vifs ; & chacun a la liberté d'apposer telles » conditions qu'il lui plaît aux choses dont la coutume lui accorde la disposition, pourvu qu'elles » ne soient point contre les bonnes mœurs ; comme » il demeura pour constant en la cause plaidée en » la chambre de l'édit le 11 mars 1648 ». Le même auteur, sur l'article 431, dit que « par la jurisprudence des arrêts, celui qui donne ce que la coutume lui permet de donner, peut valablement » apposer prohibition d'aliéner ».

La seconde exception est que, par l'art. 282 de la coutume, le père & la mère peuvent ordonner que le tiers affecté en Caux aux puînés, accroîtra aux survivans d'eux décédés sans enfans à l'exclusion de l'aîné.

Les commentateurs observent cependant que cet accroissement ne se fait pas à titre de Substitution proprement dite ; & en effet il ne peut avoir lieu qu'à défaut de disposition de la part des puînés qui prédécèdent.

Ils ajoutent que cet accroissement ne peut avoir lieu dans aucun autre degré ; que le fils d'un puîné n'y peut rien prétendre, après la mort de son père, dans la succession d'un de ses oncles puînés, & que si ce fils vient lui-même à décéder, ses oncles puînés ne peuvent partager la portion qu'il avoit dans ce tiers, mais qu'elle retourne au frère puîné.

Ils rapportent encore un arrêt du 30 juin 1638, qui a jugé que cette espèce de Substitution, admise pour le tiers des puînés en Caux, ne pouvoit avoir lieu pour la dot des filles.

Coutume de Hainaut.

Nous n'avons rien à ajouter sur la prohibition de substituer dans cette coutume, à ce que nous en avons dit sous le mot RENVOI DE BIENS.

Coutume de Berri.

Quelques auteurs ont rangé la coutume de Berri dans la classe des lois municipales qui proscrivent les Substitutions fidéicommissaires ; mais ils se sont évidemment trompés. Elle porte, il est vrai, titre 18, article 1, « que chacun peut faire testament, » & par icelui faire *première institution d'héritier*, » tant de celui qui lui doit succéder *ab intestat*, » que d'autre personne étrange ». Mais ces termes, *première institution*, ne caractérisent rien qui puisse exclure l'idée d'un fidéicommis ; ils ne sont employés dans le droit romain que par opposition à ce qu'on appelle *Substitution directe* (1) ; & l'on sentira qu'ils ne peuvent avoir un autre sens dans cette coutume, si l'on fait attention qu'elle a été rédigée par M. le premier président Lizet, grand amateur du droit écrit. Ainsi, tout ce qui résulte de sa disposition, c'est qu'elle n'admet pas les Substitutions directes ; & dans le fait, il a été jugé par arrêt du 19 août 1767, après un *consultis classibus*, que les fidéicommis universels n'y sont nullement prohibés. Cet arrêt, rapporté par l'additionnaire de Denisart, a été rendu à la deuxième chambre des enquêtes, au rapport de M. Gayet de Sensale, entre la veuve Vivier & les sieurs Sagordet.

Coutumes de Meaux, de Chaumont & de Vitry.

Ces trois coutumes déclarent nulles les institutions d'héritiers testamentaires, & ne permettent pas qu'on les fasse valoir comme legs (2).

Peut-on conclure de là qu'elles interdisent les Substitutions fidéicommissaires ? Non, répond Ricard (3), « parce qu'il s'y rencontre une différence » tout entière. Ces coutumes ne souffrent pas l'institution d'héritier par testament, par la considération de ce qu'elles veulent que, suivant la » coutume générale de la France, l'héritier légitime qu'elles ont donné au testateur, demeure » saisi de ces biens : mais cette règle n'est pas » violée par le fidéicommis, non plus que par le » legs. — Aussi cette question s'étant depuis peu » présentée, elle a été jugée au profit des fidéicommissaires, par deux arrêts, l'un rendu à la » chambre de l'édit du parlement de Rouen, le 26 » août 1648, pour la terre de Sancy ; & l'autre intervenu à la seconde chambre des enquêtes du » parlement de Paris, au rapport de M. Magdelaine, en 1658, au profit du baron de Poussé, » contre la dame de Guesdon, pour la terre » d'Esclavolet. Il y a eu requête civile contre » ce dernier, laquelle ayant été plaidée, par arrêt

(1) *Instituti dicuntur primo gradu ; substituti secundo vel tertio*, l. 1, D. *de vulgari*. « Les Substitutions directes ne » sont que des institutions subsidiaires, au défaut des premières. » Laurière, *des instit. contract.* chap. 7, n. 129.

(2) Voyez l'article INSTITUTION.

(3) *Loc. cit.* n. 62.

» rendu à l'audience de la même chambre, le » 12 mai 1660, le demandeur a été débouté des » lettres en forme de requete civile par lui ob- » tenues, sans dépens, sur les conclusions de » M. l'avocat général Talon, plaidans le Mazier » & Sevin ».

SECTION II.

Quelles sont les personnes qui peuvent substituer par fidéicommis?

Suivant la loi 2, D. *de legatis* 1°., & le titre 25 des fragmens d'Ulpien, il faut avoir le droit de tester, pour pouvoir substituer par fidéicommis. Mais cela ne doit s'entendre que des Substitutions universelles, car, aux termes de la loi 10, D. *de mortis causâ donationibus*, le fils de famille qui est incapable de tester, ne laisse pas de pouvoir grever de fidéicommis la donation à cause de mort qu'il fait du consentement de son père.

Dans nos mœurs, cette faculté appartient à quiconque peut donner entre-vifs ou à cause de mort, parce que, comme on le verra ci-après, les Substitutions fidéicommissaires ont lieu parmi nous dans les dispositions entre-vifs comme dans celles de dernière volonté.

L'article 125 de l'ordonnance de 1629 défendoit aux personnes rustiques de substituer par fidéicommis; mais sa disposition n'a jamais été observée qu'au parlement de Bourgogne; encore n'y subsiste-t-elle plus; car, par l'article 1 du titre premier de l'ordonnance de 1747, l'usage des Substitutions fidéicommissaires est accordé indistinctement à *toutes personnes capables de disposer de leurs biens, de quelque état & condition qu'elles soient.*

La prohibition de l'ordonnance de 1629 n'a cependant point perdu par-là tout son effet: au parlement de Dijon, elle y est encore suivie pour les fidéicommis antérieurs à l'enregistrement de la loi nouvelle, & c'est ce qui nous oblige de dire deux mots sur ce qu'on entend en cette matière par personnes rustiques.

Le recueil d'arrêts de Perrier, & les observations de Raviot, son annotateur, nous fournissent là-dessus quelques éclaircissemens. On y trouve question 13, deux arrêts des 18 juillet 1658 & 16 juin 1665, par lesquels il a été jugé « qu'il est permis » aux artisans des villes de faire des Substitutions » dans leurs testamens ». On prétendoit que l'ordonnance avoit compris, sous la dénomination de personnes rustiques, tous les gens illettrés; mais on répondoit, « que ne parlant que des rustiques » c'est-à-dire, des gens de campagne, dénués de » conseil, il n'y avoit pas d'apparence d'y assujettir » ceux qui demeuroient dans de bonnes villes, où » ils trouvoient des conseils pour leur expliquer la » force & l'étendue des Substitutions ».

Sous la question 180, se trouve un troisième arrêt du 3 janvier 1678, qui confirme cette jurisprudence. Il déclare valable une Substitution faite « par la veuve d'un tailleur d'habits demeurant » dans une ville ».

Raviot demande si un artisan de village est compris dans la prohibition de l'ordonnance, & il répond pour l'affirmative. « C'est, dit il, une personne » rustique; sa condition est vile, & il habite la » campagne; c'est ce que nous appelons gens rusti- » ques, & c'est de ces gens-là que l'ordonnance s'ex- » plique: ils manquent de conseils & de personnes » habiles pour dresser leur testament & pour leur » faire entendre la nature & les effets des Substi- » tutions ».

Le même auteur ajoute, que « les gentilshommes » ou les bourgeois qui habitent les campagnes, & » cultivent ou font cultiver leurs champs, ne sont » point personnes rustiques: leur condition n'est » point vile; la charrue ne déroge point, quand » on façonne son propre héritage ».

Mais un fermier, un marchand qui demeure à la campagne, est-il une personne rustique dans le sens de l'ordonnance? Raviot distingue « s'il laboure » les champs d'autrui, & s'il met la main à la » charrue dans les héritages dépendans de sa ferme, » comme font ces gros paysans qui prennent presque » tous la qualité de marchand, je le tiens pour » rustique; mais s'il fait seulement un commerce » dans le lieu de sa résidence, ou si, par des valets » qu'il fait agir, il cultive les fonds de sa ferme, » il n'est point rustique, & il est capable de subs- » tituer ».

Dans un autre endroit, cet auteur nous apprend « qu'il a été jugé qu'un chirurgien de campagne » peut faire une Substitution »; & sous la question 248, n. 76, il rapporte un arrêt du 18 juillet 1661, par lequel il a été décidé « qu'un laboureur » ou autre personne rustique ayant quitté cette con- » dition, & étant venu résider dans une ville, *per* » *longum tempus*, peut substituer ».

On a douté si les fidéicommis entre-vifs étoient renfermés dans la prohibition de l'ordonnance de 1629. Deux arrêts des 7 janvier 1658 & 2 mai 1664 ont prononcé pour l'affirmative. Ils sont rapportés sous la quest. 180, n. 4.

Mais il en est autrement des Substitutions directes, suivant un arrêt du 1 février 1670, qu'on trouve au même endroit.

SECTION III.

Quelles personnes peut-on grever de Substitution fidéicommissaire.

Cette question est déjà traitée à l'article LÉGATAIRE; ainsi voyez ce mot, & ajoutez-y ce qu'on a dit aux articles INSTITUTION CONTRACTUELLE, LÉGITIME, & RÉSERVES COUTUMIÈRES, sur les fidéicommis imposés aux institués par contrat de mariage, aux donataires

entre-vifs, aux légitimaires & aux héritiers des biens indiſponibles.

SECTION IV.

Dans quelle proportion peut-on grever?

La règle générale eſt qu'on ne peut charger quelqu'un de rendre au-delà de ce qu'il reçoit. Ainſi, quand j'aurois accepté la diſpoſition faite en ma faveur & grevée de fidéicommis au profit d'un tiers, je ne ſerois pas tenu de rendre plus que je n'ai reçu. C'eſt ce que décident la loi 114, D. *de legatis* 1°.; la loi 70, D. *de legatis* 2°.; & le §. 1, *de ſingulis rebus per fidéicommiſſum relictis*, aux inſtitutes.

Mais, ſuivant le ſecond de ces textes, ce principe n'a lieu que dans le cas où il s'agit de rendre une quantité pour une quantité; par exemple, cent écus pour cinquante; & il en ſeroit autrement, ſi l'on me léguoit une ſomme, à la charge de rendre telle choſe qui m'appartînt: car en acceptant le legs, je ne ſerois pas recevable à oppoſer que ma choſe vaut davantage. Voyez l'article LÉGATAIRE.

SECTION V.

Quelles perſonnes peut-on appeler à une Subſtitution fidéicommiſſaire?

Toute perſonne qui eſt capable de recevoir une libéralité, l'eſt auſſi d'être appelée à une Subſtitution. C'eſt ce que portent la loi 10, §. 1, D. *de his quæ ut indignis*, & le titre 25 des fragmens d'Ulpien.

On peut même ſubſtituer une perſonne incertaine, pourvu qu'elle puiſſe devenir certaine par la ſuite. La loi 5, D. *de rebus dubiis*, nous en offre à la fois la preuve & l'exemple.

En eſt-il de même d'une *perſonne à naître*? Oui; la loi 69, D. *de legatis* 2°. déclare qu'on peut appeler un individu futur, quoiqu'il ne ſoit pas même conçu. C'eſt ce que ſuppoſent auſſi les articles 10, 11 & 12 de l'ordonnance de 1731, & les articles 5 & 41 du titre 2 de l'ordonnance de 1747.

Au ſurplus, voyez ſur cette matière les articles INSTITUTION & LÉGATAIRE.

Dans les coutumes où l'on ne peut être à la fois héritier & légataire, eſt-il permis à un teſtateur de ſubſtituer la portion d'un de ſes héritiers au profit des autres? Nous avons rapporté au mot HÉRITIER deux arrêts des 13 août 1707 & 14 mars 1730, qui jugent pour l'affirmative. Il y en a un ſemblable du 13 février 1680, dans le dictionnaire des arrêts, article *Subſtitution*, n. 7.

La coutume de Bourbourg en diſpoſe autrement, titre 12, article 7.

SECTION IV.

Quelles choſes peut-on ſubſtituer par fidéicommis?

Cette queſtion doit être examinée ſous deux rapports. 1°. Les choſes qu'on peut avoir envie de ſubſtituer, ſont, ou meubles, ou immeubles, ou incorporelles; 2°. elles ſont dans notre propriété ou dans celle d'un tiers.

§. I. *Des choſes qu'on peut ſubſtituer, conſidérées comme meubles, immeubles & incorporelles.*

Des meubles. Le droit romain permettoit de ſubſtituer des meubles, tels qu'un habit, un vaſe, une ſomme de deniers, un eſclave, &c. C'eſt ce que nous apprennent les inſtitutes de Juſtinien, titre *de ſingulis rebus per fidéicommiſſum relictis*.

Mais l'ordonnance des Subſtitutions a modifié conſidérablement cette faculté. Voici ce qu'elle porte là-deſſus, titre 1.

Article 4. « Les deniers comptans, droits & effets » mobiliers ſont cenſés compris dans la Subſtitution, » lorſquelle ſera appoſée à une diſpoſition univer- » ſelle, ou faite par forme de quotité, à moins » qu'il n'en ait été autrement ordonné par l'auteur » de la Subſtitution; & il en ſera fait emploi, ainſi » qu'il ſera réglé par le titre ſecond, à l'exception » de ceux qui ſeront ci-après marqués ».

Article 5. « Les biens mentionnés dans l'article » précédent ne pourront être chargés d'aucune » Subſtitution particulière, qu'en cas qu'il ait été » ordonné expreſſément par l'auteur de la Subſtitu- » tion, qu'il ſera fait emploi des deniers comptans, » ou de ceux qui proviendront de la vente, ou du » recouvrement deſdits meubles, droits, ou effets » mobiliers ».

Article 6. « N'entendons comprendre dans la diſ- » poſition des deux articles précédens, les beſtiaux » & uſtenſiles ſervant à faire valoir les terres, leſ- » quels ſeront cenſés compris dans les Subſtitutions » deſdites terres, ſans diſtinction entre les diſpoſi- » tions univerſelles & particulières, & le grevé de » Subſtitution ne ſera point tenu de les vendre & » d'en faire emploi; mais il ſera obligé de les faire » priſer & eſtimer, ainſi qu'il ſera réglé par le titre » ſecond, pour en rendre d'une égale valeur lors » de la reſtitution du fidéicommis, à peine de tous » dépens, dommages & intérêts ».

Article 7. « Les meubles meublans & autres » choſes mobilières qui ſervent à l'uſage ou à l'or- » nement des châteaux ou maiſons, pourront être » chargés des mêmes Subſtitutions que les châteaux » ou maiſons où ils ſeront, pour être conſervés en » nature; pourvu néanmoins que l'auteur de la » Subſtitution l'ait ainſi expreſſément ordonné, ſoit » qu'il s'agiſſe d'une Subſtitution univerſelle, ou » qu'elle ſoit particulière; & en ce cas le grevé

» de Subſtitution ſera tenu de les rendre en nature, » tels qu'ils ſeront lors de la reſtitution du fidéi» commis, à peine de tous dépens, dommages & » intérêts ».

Article 8. « Faiſons défenſes de faire aucune » Subſtitution univerſelle ou particulière, ſous la » condition de conſerver en nature aucuns autres » effets mobiliers que ceux qui ſont mentionnés » dans les deux articles précédens, à peine de » nullité de la Subſtitution à l'égard deſdits effets. » Voulons que celui auquel ladite condition auroit » été impoſée, les poſsède librement, ſans même » qu'il ſoit tenu d'en imputer la valeur ſur ſes » détractions ».

Article 9. « Les Subſtitutions appoſées aux dona» tions entre-vifs ne pourront avoir leur effet à » l'égard des meubles ou effets mobiliers, qu'en » cas qu'il en ait été fait un état ſigné des parties » & annexé à la minute de la donation, lequel » état contiendra l'eſtimation deſdits meubles & » effets; le tout à peine de nullité de la Subſtitu» tion à l'égard deſdits effets, ſans préjudice au » ſurplus de l'exécution de l'article 15 de notre or» donnance du mois de février 1731, concernant » les donations ».

Article 10. « Le donataire chargé de Subſti» tution ſera tenu de faire emploi du prix des » meubles & effets qui auront été compris dans » l'état mentionné en l'article précédent, lequel » emploi ſera fait ſuivant ce qui ſera preſcrit par » le titre ſecond de la préſente ordonnance ».

Des immeubles. On n'a jamais douté que les immeubles réels ne fuſſent paſſibles de Subſtitution fidéicommiſſaire. Les inſtitutes, à l'endroit qu'on vient de citer, en contiennent une diſpoſition expreſſe, & l'article 2 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, l'a conſacrée. Il eſt conçu en ces termes : « Les biens qui ſont immeubles par » leur nature, pourront être chargés de Subſtitu» tion, encore qu'ils fuſſent réputés meubles à » certains égards par les diſpoſitions des lois ou » coutumes des lieux ». Ainſi les *catteux*, eſpèce de biens dont il eſt parlé ſous ce mot, les maiſons régies par les coutumes de Lille & de Douai, les francs-aleux ſoumis à la coutume de la châtellenie de Lille, tout cela, quoique réputé meuble, peut être ſubſtitué & recevoir l'impreſſion d'un fidéicommis.

Des choſes incorporelles. Les droits incorporels ſont de deux ſortes; les uns ne ſont en quelque ſorte que des parties intellectuelles de biens-fonds, & ne peuvent exiſter que par eux. Telles ſont les Servitudes, les rentes foncières, les rentes hypothéquées en Hainaut (1), les dixmes, &c. Les autres exiſtent ou peuvent exiſter indépendamment d'un bien fonds, & n'ont, pour parler un langage métaphyſique, d'autre *ſujet* que la perſonne même [illegible] point de

(1) Voyez l'addition à l'article RENTE.

à qui ils appartiennent : tels ſont les rentes conſtituées, les offices, les intérêts dans les entrepriſes de commerce, les créances perſonnelles, &c.

Les premiers peuvent ſans contredit être ſubſtitués, puiſqu'ils ſont vraiment immeubles, & même compris ſous la dénomination d'*héritages*. Voyez l'article RETRAIT LIGNAGER, ſection 2.

A l'égard des ſeconds, il eſt d'abord certain que les rentes conſtituées & les offices ſont paſſibles de Subſtitutions. L'article 3 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, y eſt formel : « Les offices, » porte-t-il, & les rentes conſtituées à prix d'ar» gent pourront être chargés de Subſtitution, ſoit » dans les pays où les biens de ladite qualité ſont » réputés immeubles, ſoit dans ceux où ils ſont » regardés comme meubles; & en cas de vente, » ſuppreſſion ou réunion deſdits offices, ou de » rachat deſdites rentes, il ſera fait emploi du » prix deſdits offices porté par le contrat de vente, » ou qui aura été par nous fixé, ou du principal » deſdites rentes en cas de rembourſement; le tout » ſuivant les règles preſcrites par le titre 2 de la » préſente ordonnance (1).

Peut-on dire la même choſe d'un intérêt dans une ſociété de commerce? Il y a là-deſſus un principe très-ſimple; c'eſt que l'article 4 du titre 1 de l'ordonnance, range, par rapport aux Subſtitutions, les *droits mobiliers* ſur la même ligne que les véritables meubles. Ainſi la queſtion dépend uniquement du point de ſavoir ſi l'intérêt dont il s'agit forme un droit mobilier, ou s'il doit être réputé immeuble. Au premier cas, il eſt clair qu'on ne peut le ſubſtituer en nature : au ſecond, nul doute qu'il ne faille ſuivre à cet égard la même règle que pour les rentes & les offices.

Quel parti faut-il prendre ſur ce point? Un arrêt rendu depuis peu au parlement de Paris va réſoudre ce doute.

Le ſieur de la Vieuville, par ſon teſtament du 17 mai 1780, a légué au ſieur Boutin de Pomery, ſon parent & l'un de ſes héritiers préſomptifs, quatorze deniers d'intérêt dans la manufacture des glaces dont il étoit propriétaire. Deux des héritiers aux propres ont réclamé les quatre quints de cet intérêt, comme étant un effet immobilier, & comme tel, ſuſceptible de la qualité de propre. Le ſieur Boutin de Pomery a ſoutenu au contraire que cet intérêt étoit purement mobilier, & qu'en conſéquence le teſtateur avoit pu en diſpoſer librement.

Après une plaidoirie de pluſieurs audiences, dans laquelle MM. Treilhard & Hardouin pour les héritiers, & M. Gerbier pour le légataire, ont développé tout l'art d'une diſcuſſion auſſi adroite que ſavante, M. l'avocat général Joly de Fleury a pris la parole, & dit en ſubſtance : « La manu» facture des glaces eſt une ſociété de commerce

(1) Voyez ci-après, ſect. 24.

» dans laquelle les intéressés sont associés en commandite pour partager entre eux les profits & » les pertes, à proportion de leur intérêt. Les bénéfices, profits & produits se répartissent en argent; ainsi un intérêt qui n'a pour objet que de » l'argent, doit être nécessairement mobilier.

» Si à cette société est attaché un privilège, ce » privilège ne change ni son objet ni sa nature. » Par lui-même, le privilège n'est ni mobilier ni » immobilier : droit purement incorporel, il suit » la nature de l'objet auquel il est attaché. Ainsi, » le privilège perpétuel, accordé aux propriétaires du marché aux veaux, a été jugé immobilier, parce que ce marché est un fonds, un » immeuble; & par la raison contraire, un privilège accordé à une entreprise de commerce, est » purement mobilier. Il est encore plus étranger à » la nature immobilière, quand il n'est accordé qu'à » temps : alors il participe de la nature des choses » fongibles qui se consument par l'usage. Tel est » le privilège de la manufacture des glaces, qui » n'a été accordé que pour trente ans, & qui » dans onze ans sera éteint. On a toujours jugé » meubles ces sortes d'intérêts, soit dans les manufactures, soit dans les voitures publiques, soit » dans les sous-fermes, soit dans le commerce de » la compagnie des Indes, soit enfin dans toutes » les affaires de cette espèce, ainsi que le prouvent nombre d'arrêts rapportés dans nos livres ».

Ces motifs ont déterminé M. l'avocat général à regarder comme meuble l'intérêt légué au sieur Boutin de Pomery, & son opinion a été adoptée par arrêt du 27 août 1781.

Par-là il est jugé implicitement qu'on ne peut substituer en nature un intérêt dans une société de commerce.

Cependant on citoit dans la cause dont nous venons de rendre compte, un arrêt tout récent qui avoit décidé le contraire. Il importe sans doute d'en connoître l'espèce, la voici.

La dame Dumoulin étoit propriétaire de vingt-sept deniers d'intérêt dans la manufacture des glaces. En 1739, c'est-à-dire, dans un temps où les dispositions de l'ordonnance de 1747 n'étoient encore qu'en projet, elle fait un testament & un codicille par lesquels elle fait le sieur Santilly son neveu, & la dame Combaut sa nièce, ses légataires universels, chacun pour un sixième, & elle grève le sieur Santilly de Substitution envers ses enfans, & à défaut d'enfans, envers la dame Combaut sa sœur.

Le sieur Santilly recueille donc, à raison de son sixième, quatre deniers & demi d'intérêt dans la manufacture des glaces. Il en jouit jusqu'à sa mort, arrivée en février 1780. Il faut observer que, lors du testament de la dame Dumoulin en 1739, il avoit été accordé aux intéressés en 1727 un nouveau privilège qui devoit expirer en 1762, & qu'en 1762, c'est-à-dire, pendant la jouissance du sieur Santilly, il avoit été accordé un nouveau privilège pour trente autres années.

Après la mort du sieur Santilly, la dame Combaut s'est fait envoyer en possession de la Substitution, & notamment des quatre deniers & demi d'intérêt dans la manufacture.

La veuve du sieur Santilly, comme donataire en toute propriété des biens de son mari, a formé opposition entre les mains des directeurs & intéressés; & elle a prétendu que l'intérêt même lui appartenoit, comme il avoit appartenu à son mari, sauf la valeur qu'il avoit au moment où il en étoit entré en possession, & qu'elle a offert de rendre à la dame Combaut.

Les créanciers du sieur Santilly, qui n'avoient, à ce qu'il paroît, pour gage de leurs créances, que l'intérêt dans la manufacture, sont intervenus, & ont adhéré aux conclusions de la dame Santilly.

De la part de la veuve & des créanciers, on a soutenu,

Qu'un intérêt dans la manufacture des glaces n'est que la copropriété de ce qui compose la manufacture, c'est-à-dire, du privilège, qui est un mobilier, des outils, ustensiles, matières premières, glaces fabriquées, fonds en caisses, créances & obligations sur particuliers, & enfin de l'emplacement & des bâtimens, qui, n'étant que l'accessoire de la manufacture, sont mobiliers comme elle.

Que tous ces objets mobiliers sont de la nature des meubles qu'on appele fongibles, c'est-à-dire, dont on ne peut faire usage sans les détruire ou les aliéner.

Que les meubles de cette espèce ne sont pas plus susceptibles de Substitution en nature que d'usufruit;

Que les lois romaines n'ont permis d'en léguer l'usufruit, qu'en tant que l'usufruitier en devenoit propriétaire, sauf l'estimation de leur valeur, qu'il étoit seulement tenu de rendre. On a cité à cet égard les institutes, au titre *de usufructu*, & le titre *du digeste de usufructu earum rerum*.

« On a prouvé, par les réponses des parlemens » aux questions proposées par M. d'Aguesseau lors » de l'ordonnance de 1747, & par l'autorité de » M. d'Aguesseau lui-même, que les lois romaines » relatives à l'usufruit des choses mobilières fongibles, s'appliquoient parfaitement aux Substitutions, & que par-tout où les Substitutions de » choses de cette espèce avoient été autorisées, » le grevé n'avoit été tenu de rendre autre chose » que l'estimation de leur valeur, au moment de » son entrée en jouissance ».

La dame Santilly & les créanciers ajoutoient, qu'au moins on ne pouvoit nier, qu'à compter de 1762, le sieur Santilly ne fût devenu propriétaire de l'intérêt, attendu que le nouveau privilège, accordé à cette époque par le roi, étoit une concession qui lui étoit personnelle, & ... ordonné, ... me Dumoulin n'avoit pu grever de Su... d'où ils concluoient que tout au plus la da... Combaut

avoit à répéter la valeur des quatre deniers & demi d'intérêt, telle qu'elle étoit en 1762.

Enfin ; comment pouvoit-on faire profiter la Subſtitution, des accroiſſemens qui ne provenoient que des ſoins, du travail, de l'intelligence, de l'économie des intéreſſés, & par conſéquent du ſieur Santilly ? L'une des cauſes principales de ces accroiſſemens, c'eſt qu'au lieu de faire entre eux des répartitions annuelles de tout le produit de la vente, les intéreſſés ne ſe ſont diſtribué qu'une partie de ce produit, & qu'ils ont laiſſé le reſte en maſſe. Si le ſieur Santilly avoit touché ces diſtributions, elles ſeroient aujourd'hui dans ſa ſucceſſion : ſeroit-il juſte, parce qu'il s'en eſt privé, que la Subſtitution s'enrichît de ces privations ?

On a cité Peregrinus & Fuzarius, qui tous deux décident que, dans une Subſtitution dont fait partie un fonds de commerce, les accroiſſemens profitent au grevé ou à ſes héritiers, & qu'ils ne ſont obligés de reſtituer que le prix du fonds de commerce, ſuivant ſon eſtimation au temps du décès de l'auteur de la Subſtitution.

On a fini par oppoſer la faveur que méritent une veuve & des créanciers *qui certant tantùm de damno vitando*, à celle que peut mériter une appelée à qui l'on offre tout ce qui étoit dans la Subſtitution au moment de la mort de ſa fondatrice, & qui, le refuſant pour en gagner les bénéfices, *certat de lucro captando*.

De la part de la dame Combaut, on a obſervé qu'il étoit très-poſſible de jouir d'un intérêt dans une manufacture de glaces, ſans le conſumer, ſans le détruire, ſans en altérer la ſubſtance ; que c'eſt ce qui étoit arrivé au ſieur Santilly lui-même, qui avoit joui des quatre deniers & demi d'intérêt après la dame Dumoulin, après M. de Tieubet, lequel intérêt de quatre deniers & demi exiſte encore aujourd'hui.

Léguer l'uſufruit d'un intérêt dans la manufacture des glaces, n'eſt pas léguer le droit de jouir des effets qui appartiennent à cette manufacture : c'eſt léguer le droit de percevoir les fruits de l'intérêt, de prendre part à toutes les répartitions qui ſe feront pendant la durée de l'uſufruit.

Ainſi, que les effets d'une manufacture périſſent ou ſe détériorent, ce n'eſt pas là la jouiſſance de l'uſufruitier ou du grevé de Subſtitution. Le fonds du droit de l'intérêt eſt toujours le même, malgré tous les changemens qui arrivent dans les effets particuliers. . . . Or, c'eſt du fonds de ce droit que l'uſufruitier & le grevé ont droit de jouir.

Le privilège excluſif de fabriquer des glaces, n'eſt point la manufacture. . . Ce qui forme la manufacture, c'eſt l'aſſociation, la corporation de tous les intérêts ; c'eſt le mélange, la communauté des biens. Tant que les effets ſont communs, tant qu'il n'y a ni diſſolution ni partage de fonds, l'aſſociation ſubſiſte ; la manufacture eſt la même : dès-lors, point de changement dans l'intérêt que chaque aſſocié ou participe a dans la manufacture.

Le ſieur Santilly n'a jamais été conceſſionnaire du privilège actuel. . . . C'eſt la compagnie, qui, ſans le conſulter, a ſollicité & obtenu des lettres-patentes. . . . Elle ne les a ſollicitées & obtenues pour aucun intérêt en particulier, mais pour la choſe même, pour tous ceux en général qui y ont intérêt, pour les propriétaires comme pour les uſufruitiers, pour les appelés comme pour les grevés de Subſtitution. . . En un mot, c'eſt à la manufacture que le renouvellement de privilège a été accordé ; il profite donc à tous ceux qui ont droit à la choſe.

Il eſt certain qu'un grevé de Subſtitution qui a fait ſur le fonds ſubſtitué des augmentations, des améliorations, eſt en droit de retenir ſes impenſes ; mais que, par le bénéfice du temps, par les évènemens heureux, par ſa nature même, la choſe augmente de valeur, le grevé de Subſtitution n'a rien à prétendre : pendant ſa vie, il jouit de ces augmentations ; à ſa mort, les augmentations paſſent avec la choſe à celui qui eſt appelé à la recueillir.

Grevé de Subſtitution, le ſieur Santilly ſe trouve n'avoir été qu'un ſimple uſufruitier ; c'eſt-à-dire, qu'il a eu le droit de prendre tous les ans une part dans les répartitions : il a perçu tous les fruits qui lui appartenoient.

Si la choſe eſt augmentée, ce n'eſt pas du fait du ſieur Santilly ; l'augmentation vient du bénéfice du temps, des progrès qu'a faits le goût des glaces, de la perfection de la fabrique, de l'intelligence des adminiſtrateurs, & de mille autres circonſtances que le ſieur Santilly ne peut pas s'attribuer, & dont il n'eſt pas permis à ſes repréſentans de venir demander le prix.

Sur ces raiſons, ſentence du châtelet qui envoie la dame Combaut en poſſeſſion de l'intérêt. Appel : & le 5 Janvier 1781, arrêt confirmatif.

On voit par les détails de cette affaire, qu'elle ne devoit pas être, & qu'elle n'a pas été décidée par les principes que l'ordonnance de 1747 a établis. Ainſi, rien à conclure de l'arrêt qui l'a jugée, contre l'opinion adoptée par celui du 27 août ſuivant. Tout ce qu'on peut raiſonnablement en inférer, c'eſt qu'avant l'ordonnance de 1747 les meubles *fructueux* étoient ſuſceptibles de Subſtitution en nature.

Il nous reſte à parler des créances purement perſonnelles. On devine bien qu'elles ne peuvent être ſubſtituées en nature, puiſqu'elles ſont mobilières dans toute la force de ce terme ; il faut donc y appliquer tout ce que l'ordonnance de 1747 a réglé par rapport aux Subſtitutions de *droits mobiliers*.

§. II. *Des choſes qu'on peut ſubſtituer, conſidérées comme appartenantes au ſubſtituant ou à autrui.*

Parmi les choſes qu'on pourroit avoir envie de fidéicommiſſer, les unes appartiennent à l'auteur

de la Substitution projetée, & les autres sont dans la propriété d'un tiers.

Les premières sont ou disponibles ou indisponibles de la part de celui qui veut les substituer.

Si elles sont disponibles, elles peuvent sans difficulté recevoir l'impression du fidéicommis.

Si elles sont indisponibles, ou c'est parce qu'elles forment la légitime de l'héritier qu'on se propose de grever, ou c'est parce qu'elles lui sont déférées à titre de réserves coutumières, ou c'est parce qu'elles sont déjà grevées de Substitution fidéicommissaire à son profit.

De ces trois cas, les deux premiers sont suffisamment discutés aux articles LÉGITIME & RÉSERVES COUTUMIÈRES.

A l'égard du troisième, il faut distinguer si l'on ne fait aucun avantage à la personne appelée à la Substitution qu'on veut renouveler à son préjudice, ou si on la gratifie de quelque chose.

Lorsqu'on ne lui fait aucun avantage, point de doute que la Substitution ajoutée par le grevé à celle dont elle profite, ne soit radicalement nulle. Cette vérité n'a jamais souffert de contestation que relativement au fidéicommis contenant pouvoir d'élire un d'entre plusieurs appelés, à l'exclusion des autres. Quelques-uns pensoient que le parlement de Toulouse même jugeoit qu'à cet égard la règle générale devoit admettre une exception, parce que, disoit-on, quoique le grevé, en faisant le choix, ne donne rien du sien, il ne laisse pas de gratifier l'élu, en le préférant aux autres. Mais cette raison n'a point touché le législateur : par l'article 63 de l'ordonnance de 1735, il a été déclaré que « celui qui auroit été chargé d'élire un » des enfans du testateur ou autres, ne pourroit » grever celui qu'il choisiroit, d'aucune Substitu- » tion, même en faveur d'un autre éligible, si ce » n'est que le testateur ne lui en eût donné expres- » sément le pouvoir par son testament ». Ce texte ne parle que des Substitutions testamentaires; mais l'article 14 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, en a étendu la disposition à celles qui sont faites par actes entre-vifs; voici comme il est conçu : « Lorsque la donation ou l'institution contractuelle » aura été faite à la charge de remettre les biens » donnés à celui que le donateur ou le donataire » voudra choisir, celui qui sera élu ne pourra, » sous prétexte d'élection faite en sa faveur, être » chargé d'aucune Substitution ».

Lorsque le grevé fait quelque avantage au Substitué, il est universellement reconnu qu'il peut renouveler à son préjudice & continuer dans sa personne le fidéicommis dont il a été grevé envers lui. C'est ce que prouve d'ailleurs la loi 77, §. 31, D. *de legatis* 2°. Mœvius est chargé de rendre l'hérédité de Seïus à Titius son frère. Il institue celui-ci héritier, & le prie de rendre avec sa propre succession, celle même de Seïus, à un tiers nommé Sempronius. On demande si Titius ne peut pas distraire du fidéicommis qui lui est imposé en faveur de Sempronius, la succession de Seius, comme lui étant due par la Substitution dont Mœvius étoit chargé à son profit? La loi répond qu'il ne le peut pas, attendu, dit-elle, que Titius a profité des fruits des deux hérédités, ce qui le récompense suffisamment de la Substitution qui avoit été faite en sa faveur. *Cum ex fructibus medii temporis fideicommissi debitam quantitatem Titius percepisset, æris alieni loco non esse deducendum fideicommissum, quoniam ratione compensationis percepisse videbatur.* La loi ajoute que Titius devoit renoncer à la succession de Mœvius son frère, s'il vouloit ne pas être tenu de rendre celle de Seïus. *Prudentius autem fecerit, si ex testamento fratris hæreditatem repudiaverit.*

Le §. 11, *de fideicommissariis hæreditatibus*, aux institutes, paroît du premier coup-d'œil aller beaucoup plus loin. Il porte indistinctement, qu'on peut charger ceux à qui l'on restitue des biens en vertu d'une Substitution fidéicommissaire, de les rendre eux-mêmes à d'autres; mais sans doute c'est ici le cas de la règle qui veut qu'une loi trop peu développée s'explique & se modifie par celle qui l'est davantage; & dès-lors, le texte que nous citons ne peut s'entendre que du substitué à qui le grevé a fait quelque gratification particulière.

Il s'est présenté depuis peu sur la matière que nous discutons, une espèce qui, par sa singularité, mérite ici une place.

La dame Lucrece de Grimoard, épouse du sieur de Carbonnieres, domiciliée en pays de droit écrit, a fait le premier septembre 1744, un testament par lequel elle a nommé son mari héritier universel.

Le mari recueille la succession à laquelle il étoit appelé par cet acte, & fait lui-même un testament par lequel il institue pour son héritier dans l'universalité des biens provenans de son épouse, le sieur Bertin de Frateaux, pour en disposer entièrement à son gré, *attendu que c'est la volonté de sa chère épouse qu'il remplit.* « Et où le sieur » Bertin de Frateaux, ajoute-t-il, arriveroit à dé- » céder sans enfans, je lui substitue, pour rece- » voir ladite hérédité, le sieur de Carbonnieres » de la Capelle, son neveu, ou ses enfans mâles » ou filles, par ordre de primogéniture, & à dé- » faut dudit neveu sans enfans, je veux que la Subs- » titution soit ouverte en faveur du sieur de Car- » bonnieres de Mongeofre & ses enfans mâles par » droit de représentation, voulant que la Substi- » tution se continue dans la famille du nom de » Carbonnieres, à commencer par ses plus proches » parens ».

Le sieur Bertin de Frateaux a recueilli les biens de cette institution, & en a joui paisiblement pendant trente ans. Il est mort en 1778, laissant M. Bertin, ministre d'état, pour son héritier.

Les fils du sieur de Carbonnieres de Montgeofre ont demandé l'ouverture de la Substitution; sentence par défaut qui la leur accorde. Appel.

M. Target

M. Target disoit pour M. Bertin, que l'institution avec plein pouvoir de disposer, & la clause du fidéicommis contenue dans le testament du sieur Bertin de Frateaux, étoient deux choses absolument incompatibles & contradictoires. Il n'y a rien, poursuivoit-il, de plus inconciliable qu'une propriété libre & une propriété grevée de Substitution. Celui qui est libre peut aliéner; celui qui est grevé de Substitution ne le peut pas, & ses aliénations sont nulles. Il faut choisir entre ces deux dispositions; & certainement on ne peut que s'arrêter à la plus claire, qui est la première, celle par laquelle il donne en toute propriété au sieur Bertin de Frateaux. — D'ailleurs, le sieur de Carbonnieres déclarant, par son testament, remplir dans cette institution le vœu de sa femme, n'étoit plus libre dès-lors de grever en aucune manière les biens qu'il avoit été chargé par sa femme de rendre; ainsi la nouvelle Substitution qu'il a voulu faire, est nulle & ne peut être exécutée.

M. Treilhard, pour les sieurs de Carbonnières, a établi que le sieur Bertin de Frateaux n'avoit pas recueilli les biens qui composoient l'institution du sieur de Carbonnieres, en vertu d'une Substitution verbale; que l'ordonnance de 1735, article premier, défend d'avoir égard à toutes dispositions testamentaires ou à cause de mort, faites verbalement, & d'en admettre la preuve testimoniale, même sous prétexte de modicité, mais en vertu de la seule volonté du testateur; que l'allégation du fidéicommis verbal de sa femme, réprouvé par l'ordonnance, devoit être regardée comme non avenue; que dès-lors il avoit pu verbalement charger M. Bertin qu'il instituoit de Substitution envers son neveu; que les deux dispositions du sieur de Carbonnieres étoient claires & intelligibles; qu'il avoit voulu d'abord faire passer ces biens à M. Bertin; & après lui à ses neveux, les sieurs de Carbonnieres; que mal à propos on vouloit prouver la nullité de la Substitution, par la première clause qui donne les biens pour en jouir librement, tandis qu'au contraire les biens n'étoient pas libres, puisqu'ils étoient grevés, & que la clause de la Substitution avoit été comme une modification ou rétractation de la première volonté du testateur; qu'en fait de testament, c'est toujours la dernière volonté qui doit prévaloir, & qui fait valider le dernier testament de préférence au premier, & que, par la même raison, la seconde volonté du testateur, quoique dans un même testament, doit servir à interpréter la première, & être exécutée de préférence. Sur ces raisons adoptées par M. l'avocat général d'Aguesseau, arrêt est intervenu en la grand'chambre, le 5 juillet 1781, qui a confirmé la sentence & déclaré la Substitution ouverte au profit des sieurs de Carbonnieres.

Occupons-nous maintenant des choses qui n'appartiennent point au substituant.

Peut-il les charger de fidéicommis? Il le peut, sans contredit, de la même manière qu'il lui est libre de substituer une chose à l'égard de laquelle il a lui-même les mains liées par une Substitution; mais, on le sent, il faut pour cela qu'il gratifie directement ou indirectement la personne à qui il impose cette charge (1).

Par-là se résout la question de savoir si l'on peut substituer ce qu'on avoit donné précédemment. Le droit romain l'avoit prévue & décidée (2).

Voici de quelle manière l'ordonnance de 1747 en a rendu & expliqué l'esprit sur ce point.

Titre 1, article 13. « Les biens qui auront été » donnés par un contrat de mariage ou par une » donation entre-vifs, sans aucune charge de Subs» titution, ne pourront en être grevés par une do» nation ou disposition postérieure, encore qu'il » s'agisse d'une donation faite par un père à ses » enfans, que la Substitution comprenne expres» sément les biens donnés, & qu'elle soit faite en » faveur des enfans ou descendans du donateur ou » donataire ».

Titre 1, article 14. « Lorsque la donation ou » l'institution contractuelle aura été faite à la charge » de remettre les biens donnés à celui que le do» nateur ou le donataire voudra choisir, celui qui » sera élu ne pourra, sous prétexte de l'élection » faite en sa faveur, être chargé d'aucune Subs» titution ».

Article 15. « Le contenu aux articles précédens » sera observé, quand même le contrat de mariage » ou l'acte de donation contiendroit une réserve » faite par le donateur, de la faculté de charger » dans la suite de Substitution les biens par lui » donnés, laquelle réserve sera regardée à l'avenir » comme nulle & de nul effet, sans préjudice de » l'exécution des réserves portées par des actes an» térieurs à la publication de la présente ordon» nance ».

Article 16. « N'entendons rien innover par les » articles 13, 14 & 15, en ce qui concerne les » dispositions par lesquelles le donateur feroit une » nouvelle libéralité au donataire, soit entre-vifs » ou à cause de mort, à condition que les biens » qu'il lui avoit précédemment donnés, demeu» reroient chargés de Substitution; & en cas que » le donataire accepte la nouvelle libéralité faite » sous ladite condition, il ne lui sera plus permis » de diviser les deux dispositions faites à son profit, » & de renoncer à la seconde, pour s'en tenir à la » première, quand même il offriroit de rendre les » biens compris dans la seconde disposition avec » les fruits par lui perçus ».

Article 17. « Dans le cas porté par l'article » précédent, où le donataire auroit accepté la nou» velle libéralité faite sous la condition de Subs-

(1) Voyez ce que nous avons dit à l'article LEGS, sur le legs de la chose d'autrui.

(2) L, 37, §. 3, D. *de legatis* 3°.; l. 16, D. *de mortis causâ donationibus*; l. 4, C. *de donationibus quæ sub modo*, l. 77, §. 1 & 2, D. *de legatis* 2°.

» titution, même pour les biens précédemment » donnés, ladite Substitution n'aura effet que du » jour qu'il l'aura acceptée, ou qu'il en aura fait » ordonner l'exécution à son profit ».

Article 18. « N'entendons que la disposition des » articles 13, 14 & 15, ne puisse avoir effet » pour les donations entre mari & femme, ou » faites par le père de famille aux enfans étant » en sa puissance, ou autre donation à cause de » mort, dans les pays où elles sont en usage ».

Section VII.

De quels actes & de quelles formalités faut-il se servir pour substituer ?

Cette question embrasse trois objets qu'il faut examiner séparément : ce sont, 1°. les actes par lesquels on peut substituer ; 2°. les formalités intrinsèques dont ils doivent être revêtus; 3°. les formalités extrinsèques dont ils ont besoin pour avoir leur entier effet.

§. I. *Par quels actes peut-on substituer ?*

Dans l'ancien droit on ne pouvoit substituer que par des actes de dernière volonté, c'est-à-dire, des testamens, des codicilles & des donations à cause de mort. Tous les textes du digeste qui parlent des fidéicommis, ne le font que par relation à ces trois espèces d'actes ; & c'est de là que la loi 2, D. *de legatis* 1°. limite la faculté de substituer à ceux qui ont celle de tester: *sciendum est eos demùm fideicommissum posse relinquere, qui testandi jus habent.* Il y a à la vérité plusieurs lois (1) qui permettent de faire des Substitutions par un simple signe de tête, par une lettre missive, par un écrit quelconque : mais dans ces formes mêmes, ils étoient toujours censés faits par codicilles, parce que, suivant l'observation de Cujas (2), *hæc omnia vicem codicillorum obtinebant.*

On conçoit facilement la raison pour laquelle on restreignoit ainsi aux actes de dernière volonté, l'usage des Substitutions fidéicommissaires : c'est qu'en effet elles forment par leur nature des dispositions à cause de mort. Nous en avons deux preuves bien sensibles ; la première est qu'elles se font en faveur de personnes qui ne sont point parties dans l'acte, ce qui très-certainement ne peut caractériser un acte entre-vifs où l'on n'acquiert de droit que par des stipulations réciproques; la seconde, c'est que, comme on a vu à l'article Révocation de Substitution, elles furent de tout temps révocables dans le droit romain.

Quoi qu'il en soit, la jurisprudence du code a étendu sur ce point la faculté de substituer ; la loi 3, C. *de donationibus quæ sub modo*, a permis de le faire par donation entre-vifs, & cette disposition a passé dans nos mœurs. L'ordonnance de 1747 n'a point là-dessus d'article exprès, mais son préambule renferme une énonciation qui y supplée. Il porte, « que les Substitutions fidéi» commissaires peuvent se faire également par » l'un ou par l'autre genre de dispositions, » c'est-à-dire, par donation entre-vifs, & par testament ou codicille.

On a prétendu, en 1692, que l'ancien droit devoit encore être suivi dans les Pays-Bas. C'étoit au sujet d'une Substitution qui avoit été faite par donation entre-vifs, d'une terre régie par la coutume de Luxembourg ; mais M. de Corberon, procureur général du parlement de Metz, a réfuté victorieusement ce système (1). « Nous trouvons, a-t-il dit, » que l'article 15 de l'édit perpétuel de 1611, décide » formellement que les clauses de fidéicommis & » de Substitutions, énoncées dans les testamens, » donations ou contrats, sortiront effet, pourvu » qu'elles soient enregistrées dans les justices où les » biens dont on dispose sont situés. — L'article » suivant est encore plus précis; il porte, que » toutes dispositions de Substitutions, fidéicom» mis, prohibitions d'aliéner, conditions de re» tour, ou autres semblables, faites par ordon» nances de dernière volonté, ou par contrat entre» vifs, n'auront aucun effet que jusqu'au troi» sième degré, y compris la première institution. » — Antoine Anselme, qui a commenté l'édit » perpétuel, nous apprend dans ses notes sur le » premier de ces articles, que les Substitutions » contractuelles ont toujours été reçues dans la » province de Luxembourg. *Moribus nostris,* » *& juxtà hunc articulum & sequentem, non* » *solùm testamento, sed & in contractu matri*» *monii, aliisque conventionibus, hæredes* » *institui & substitui possunt* ».

§. II. *Des formalités intrinsèques des Substitutions.*

Il n'y a sur cet objet qu'une seule règle, & elle est aussi simple que générale ; c'est que les Substitutions sont sujettes aux formalités des actes qui les contiennent.

Ainsi, veut-on substituer par un acte de dernière volonté ? il faut remplir toutes les formalités prescrites par l'ordonnance de 1735 ; & s'il en est de particulières que les coutumes des lieux exigent, il faut encore les observer ponctuellement. Voyez d'ailleurs la section 2 de l'article Legs. Ce qu'on y a dit reçoit ici une application d'autant plus directe, que les legs ne diffèrent plus des fidéicommis, depuis que l'empereur Justinien les a entièrement assimilés les uns aux autres.

(1) L. 21 & 37, §. 3, D. *de legatis* 3°. ; l. 22, C. *de fideicommissis.*

(2) Sur la loi 2, D. *de legatis* 1°.

(1) Augeard, tom. 1, pag. 174, édit. de 1756.

Lorſqu'on veut ſubſtituer par une donation entre-vifs, il faut ſe conformer en tous points aux différentes diſpoſitions de l'ordonnance de 1731, & des coutumes particulières des lieux, ſinon point de fidéicommis; la nullité de la donation entraîne celle de toutes les clauſes qui y ſont renfermées (1).

Au reſte, l'accompliſſement exact des formalités des donations dans la perſonne du donataire immédiat, ſuffit régulièrement pour valider la Subſtitution qui eſt ajoutée à un acte de cette eſpèce. Par exemple, quoique l'acceptation ſoit de l'eſſence de toutes les donations, il n'eſt point du tout néceſſaire que le ſubſtitué accepte la libéralité à laquelle il eſt appelé en ſecond ordre. L'ordonnance de 1731 dit expreſſément que la Subſtitution eſt valable par l'acceptation du premier donataire.

Il ne faut pas non plus que le donateur, après s'être deſſaiſi envers le donataire immédiat, ſe deſſaiſiſſe encore pour le ſubſtitué. Une ſeule deſſaiſine ſuffit; en validant la donation, elle valide auſſi la Subſtitution qui en fait partie.

Avant que l'ordonnance de 1731 n'eût réduit à deux formes, celle des donations entre-vifs & celle des teſtamens ou codicilles, toutes les manières de diſpoſer à titre gratuit, le parlement de Paris autoriſoit les fidéicommis portés par des actes qui n'avoient ni l'une ni l'autre forme. C'eſt ce que prouve un arrêt du 18 juin 1678, rapporté au journal du palais.

§. III. *Des formalités extrinsèques des Subſtitutions.*

Nous entendons par formalités extrinsèques des Subſtitutions, la publication & l'enregiſtrement qui doivent s'en faire en juſtice.

Les différentes lois portées ſur cette matière, méritent la plus grande attention. Pour en préſenter le détail avec ordre, nous parlerons d'abord de celles qui forment le droit commun du royaume, & enſuite de celles qui concernent ſpécialement le Dauphiné, la Franche-Comté & les Pays-Bas François.

Lois générales du royaume. La première de nos lois qui ait preſcrit la publication & l'enregiſtrement des Subſtitutions, eſt l'article 4 de l'édit de Henri II, du mois de mai 1553; mais comme elle ne reçut aucune exécution, il eſt inutile d'en retracer le contenu.

En 1566, l'ordonnance de Moulins renouvela cette diſpoſition de la manière la plus formelle. Voici ce qu'elle porte, article 57: « Ordonnons auſſi que » dorénavant toutes diſpoſitions entre-vifs ou de » dernière volonté, contenant Subſtitutions, » ſeront, pour le regard d'icelles Subſtitutions, » publiées en jugement à jour de plaidoirie, & en» regiſtrées ès ſièges royaux plus prochains des lieux » des demeurances de ceux qui auront fait leſdites » Subſtitutions, & ce dedans ſix mois, à compter, » quant aux Subſtitutions teſtamentaires, du jour » du décès de ceux qui les auront faites; & pour » le regard des autres, du jour qu'elles auront été » paſſées; autrement, ſeront nulles & n'auront au» cun effet ».

Le 10 juillet de la même année, il intervint une déclaration qui ordonna « que les Subſtitutions, » après la publication d'icelles en jugement, ſeroient » enregiſtrées ès greffes royaux plus prochains des » lieux où les choſes ſeroient aſſiſes, & les demeu» rances de ceux qui auroient fait leſdites Subſti» tutions ».

Le 17 novembre 1690, autre déclaration, par laquelle, en dérogeant à l'article 57 de l'ordonnance de Moulins, il a été ordonné que « les Subſtitu» tions pourroient être publiées & enregiſtrées en » tout temps, & néanmoins que lorſqu'elles auroient » été publiées & enregiſtrées dans les ſix mois du » jour de leur date, elles auroient leur effet dudit » jour, tant contre les créanciers que contre les » tiers-acquéreurs; & que ſi elles étoient ſeulement » publiées & enregiſtrées après les ſix mois, elles » n'auroient effet que du jour des publications & » enregiſtremens ».

Cette déclaration confirmoit bien implicitement la néceſſité de la publication & de l'enregiſtrement preſcrits par l'ordonnance; cependant il y avoit, même à cette époque, bien des cours ſouveraines qui ne regardoient pas ces formalités comme eſſentielles; les unes, comme le conſeil ſupérieur d'Alſace, parce qu'elles n'avoient été créées que poſtérieurement à la promulgation de l'ordonnance de Moulins, qui n'y étoit conſéquemment pas enregiſtrée; les autres, telles que les parlemens de

---

(1) Un arrêt du 10 juillet 1738, rendu « ſur les con» cluſions de M. Gilbert, entre le duc & la ducheſſe de » Luxembourg, & le ſieur d'Eſtouville, a jugé que la do» nation faite par M. de Seignelay, miniſtre, à ſon fils » aîné, de différentes terres ſituées dans les coutumes de » Sens & d'Auxerre, étant nulle comme faite en maladie, » la Subſtitution que cette donation contenoit, étoit éga» lement nulle. » *Denifart.*

Dans le droit romain, le fidéicommis purement verbal étoit valable, & il pouvoit être prouvé par les aveux de celui qu'on prétendoit grevé. C'eſt ce que prouvent le §. 12, aux inſtitutes, *de fideicommiſſariis hæreditatibus*; & la loi dernière, C. *de fideicommiſſis.* C'eſt auſſi ce qu'enſeignent Deſpeiſſes, tom. 2, pag. 124, d'après Maynard & Duranti. « Il y a même (dit Serres dans ſes inſtitutes au » droit françois, liv. 2, tit. 23) un arrêt du parlement de » Bordeaux du mois de mars 1739, qui, ſur la demande » de celui qui ſe prétendoit ſubſtitué par un fidéicommis » verbal, ordonna que l'héritier inſtitué ſe purgeroit par » ſerment ſur le fait du fidéicommis verbal.

» Mais, continue Serres, on eſt inſtruit que cet arrêt fut » caſſé par un autre du conſeil, comme contraire à l'or» donnance de 1735, parce qu'en effet la preuve par ſer» ment deviendroit inutile, attendu que l'héritier, en » avouant le fidéicommis verbal, découvriroit ſuffiſamment » le vice de la diſpoſition, comme faite contre les termes » de ladite ordonnance, qui veut que toutes les diſpoſitions » à cauſe de mort ſoient faites par écrit. »

Toulouse, de Bordeaux & d'Aix (1), parce qu'elles n'avoient pas cru devoir maintenir sévèrement l'exécution de cette loi.

Ces considérations, & la nécessité de résoudre quelques autres doutes élevés sur le sens de l'ordonnance de Moulins par les compagnies qui l'observoient, engagèrent Louis XIV à s'expliquer de nouveau là-dessus, & l'on vit paroître la déclaration du 18 janvier 1712. En voici le dispositif: « Voulons & » nous plait que toutes les Substitutions faites par » actes entre-vifs ou par testamens, soient publiées » en jugemens, l'audience tenant, tant en la justice » royale du domicile de celui qui les aura faites, » qu'en celle de la situation des biens substitués, & » que lesdites publications & Substitutions soient » enregistrées en même temps aux greffes desdites » justices royales, à la diligence des héritiers, soit » institués, soit *ab intestat*, donataires ou légataires universels, ou même particuliers, lorsque » leurs donations ou leurs legs seront chargés de » Substitutions; & en cas de minorité, à la diligence de leurs tuteurs ou curateurs, qui demeureront responsables du défaut desdites publications & enregistremens, à peine de nullité, » tant des Substitutions qui ont été précédemment » faites, que de celles qui seront faites à l'avenir. » Voulons que lesdites publications & enregistremens soient faits dans les six mois, à compter » du jour des actes, si les Substitutions sont faites » par des dispositions entre-vifs, & du jour du » décès des testateurs, si elles sont faites par des » dispositions à cause de mort. Ordonnons que » lesdites Substitutions & publications seront registrées dans un registre destiné à cet effet, qui » sera paraphé à chaque page par le principal juge » des sièges royaux où les Substitutions doivent » être publiées. Voulons que les Substitutions qui » sont faites ou qui se feront à l'avenir, qui n'auront » pas été publiées ni enregistrées dans ledit temps » de six mois, ne puissent être opposées aux créanciers ni aux tiers-acquéreurs, & que celles qui » auront été publiées & enregistrées après les six » mois, ne puissent leur être opposées que du jour » desdites publications & enregistremens, ce que » nous voulons avoir lieu à l'égard des mineurs, » sans qu'ils puissent prétendre être relevés du défaut de publication & d'enregistrement, même en » cas d'insolvabilité de leurs tuteurs. Ne pourra le » défaut de publication & d'enregistrement être opposé en aucun cas aux substitués par les héritiers » institués ou *ab intestat*, donataires ou légataires » universels ou particuliers, ni par leurs successeurs, » à l'égard desquels les Substitutions auront leur » effet, comme si elles avoient été publiées & enregistrées, & seront lesdites publications & enregistremens faits sans préjudice de l'insinuation desdites Substitutions ordonnées par notre édit du » mois de décembre 1703, qui sera exécuté selon » sa forme & teneur. N'entendons néanmoins que, » sur le seul fondement du défaut de publication & » d'enregistrement, l'on puisse donner atteinte aux » Substitutions qui ont été ou qui seront faites jusqu'au jour de l'enregistrement des présentes, dans » le ressort des parlemens & cours supérieures où » l'ordonnance de Moulins ni les édits & déclarations qui ont ordonné la publication des Substitutions, n'ont pas été enregistrés jusqu'à présent, » & où il n'y a aucune autre loi qui y établisse la » nécessité de la publication des Substitutions. » Voulons seulement que notre présente déclaration y soit exécutée pour les Substitutions qui y seront faites à l'avenir, du jour qu'elle y aura été » registrée ».

(1) D'Olive, liv. 4, chap. 4; Cambolas, liv. 5, chap. 46; Despeisses, tom. 2, part. 1; des Substitut. sect. 6, art. 4, n. 42; Boniface, tom. 2, liv. 7, tit. 1, chap 3; la Peyrère, lett. S.

Tel étoit l'état de notre jurisprudence sur la publication & l'enregistrement des Substitutions, lorsque parut l'ordonnance du mois d'août 1747. Les détails dans lesquels elle est entrée sur cet objet, lui ont donné tout le développement dont il étoit susceptible, & ont tranché presque toutes les difficultés qu'il pouvoit encore faire naître. Voici ce qu'elle porte, titre 2.

Art. 18 : « Toutes les Substitutions fidéicommissaires, faites, soit par actes entre-vifs, ou par » des dispositions à cause de mort, seront publiées » en jugement, l'audience tenant, & enregistrées au » greffe du siège où la publication sera faite, le » tout à la diligence des donataires, héritiers institués, légataires universels ou particuliers, qui » seront grevés de Substitutions, même des héritiers légitimes, lorsque la charge de la restitution du fidéicommis tombera sur eux dans le » cas de droit ».

19. « La publication & l'enregistrement des » Substitutions seront faits au *bailliage*, *sénéchaussée*, *ou autre siège royal* (1) ressortissant » nûment en nos cours de parlement ou conseils supérieurs, dans l'étendue ou le ressort duquel étoit

(1) Thibaut dit dans son traité des criées, pag. 82, que cet article décide en faveur des bailliages du duché de Bourgogne, la question de savoir si c'est à ces sièges qu'appartient exclusivement le droit de faire publier les Substitutions, ou s'ils ne l'ont que par concurrence avec les *chancelleries*. Mais Thibaut se trompe, les termes de l'ordonnance, *ou autre siège royal*, écartent toute idée de droit exclusif pour les bailliages. Du reste, la question a été jugée de différentes manières. Raviot sur Perrier, §. 248, n. 69, rapporte un arrêt du conseil du 2 décembre 1609, & deux du parlement de Dijon, des 30 juin 1639 & 16 juin 1679, qui décident en faveur des chancelleries. Thibaut, pag. 178, en remarque un autre du 17 mars 1644; mais il ajoute qu'il y en a un contraire du 16 avril 1691. Il observe cependant que les premiers « paroissent fondés » sur l'edit de Mâcon, qui attribue expressément aux » chancelleries la connoissance des publications de testamens, dont il semble que les Substitutions sont accessoires. »

» le lieu du domicile de l'auteur de la Substitution, » au jour de l'acte qui la contiendra, si elle est faite » par un acte entre-vifs, ou au jour de son décès, » si elle est contenue dans une disposition à cause de » mort, & pareillement dans les sieges de la même » qualité, dans l'étendue ou le ressort desquels » seront situées les maisons & terres substituées, » ou les fonds chargés de rentes foncières, & autres » droits réels qui seront compris dans la Substitution ».

20. « La disposition de l'article précédent aura » lieu, encore que l'auteur de la Substitution eût » son domicile, ou que les biens fussent situés » en tout ou en partie dans une justice seigneuriale » ressortissant immédiatement en nos cours de parlement ou conseils supérieurs, auquel cas la publication & l'enregistrement se feront dans le siège » royal de la qualité marquée dans l'article précédent, » qui a la connoissance des cas royaux ».

21. « Il ne pourra être procédé à l'avenir à » la publication & enregistrement des Substitutions, » que dans les sièges de la qualité marquée par les » deux articles précédens, encore que la Substitution fût antérieure à la publication de la présente » ordonnance, à peine de nullité ».

22. « Lorsque la Substitution comprendra des » rentes constituées sur nous ou sur notre bonne » ville de Paris, ou autres villes, sur le clergé ou » sur les pays d'états, sur des offices, elle sera publiée & enregistrée dans les sièges de la qualité ci-dessus marquée, tant du lieu où lesdites rentes se » payent, ou dans lequel se fait l'exercice desdits » offices, que du lieu & domicile de l'auteur de la » Substitution ».

23. « Dans le cas où l'emploi ci-dessus ordonné aura été fait en acquisition de maisons » ou terres, rentes foncières ou autres droits réels, » ou en constitution des rentes mentionnées dans » l'article précédent, voulons que tant la Substitution que l'acte d'emploi, soient publiés & enregistrés aux sièges de la qualité marquée par les » articles 19 & 20, dans lesquels lesdites maisons » ou terres, ou les héritages chargés desdites rentes » foncières ou droits réels, sont situés, ou dans » lesquels lesdites rentes sont payées; & en cas que » la Substitution y eût été déjà publiée & enregistrée, il suffira d'y publier & enregistrer l'acte » d'emploi ».

24. « Dans chacun des sièges ci-dessus marqués, il sera tenu un registre particulier, qui » sera coté & paraphé à chaque feuillet, clos & » arrêté à la fin par le premier officier du siège, » ou en son absence par celui qui le suit dans l'ordre » du tableau, dans lequel registre seront transcrits » en entier les contrats, donations, testamens » ou codicilles qui contiendront des Substitutions; à » l'effet de quoi, la grosse ou expédition desdits » actes sera représentée, sans qu'il soit besoin d'en » rapporter la minute.

25. » Le greffier ou commis du greffe sera tenu » de donner communication du registre, sans déplacer, à tous ceux qui le demanderont, & pareillement d'en délivrer un extrait signé de lui, » ou une expédition, toutes les fois qu'il en sera » requis, le tout sans qu'il ait besoin d'obtenir une » ordonnance du juge à cet effet ».

26. « Voulons que, suivant ce qui a été réglé » par les articles 2, 3 & 5 de notre ordonnance » du 17 février 1731, il ne puisse être reçu par » l'officier qui cotera & paraphera ledit registre, » que dix sous pour ceux qui seront de cinquante » feuillets, vingt sous pour ceux qui auront cent » feuillets, & trois livres pour ceux qui en contiendront un plus grand nombre, & ne pourra être » pris par le greffier que dix sous pour son droit de » recherche, & pareille somme pour chaque extrait » qui sera par lui délivré; & s'il est requis de délivrer des expéditions entières des actes enregistrés, & lui sera payé par rôle de grosse le même » droit qui se paye pour les expéditions en papier » au greffe du siège ».

27. « La publication & enregistrement des Substitutions seront faits dans six mois, à compter du » jour de l'acte qui les contiendra, lorsqu'elles » seront portées par un contrat de mariage ou autre » acte entre-vifs, & du jour du décès de celui qui » les aura faites, lorsqu'elles seront contenues dans » une disposition à cause de mort ».

28. « Lorsque la Substitution aura été dûment » publiée & enregistrée dans ledit délai de six mois, » elle aura effet, même contre les créanciers & les » tiers acquéreurs, à compter du jour de la date, » si elle est portée par un acte entre-vifs, ou du » jour du décès de celui qui l'aura faite, si elle » est contenue dans une disposition à cause de » mort ».

29. « Pourra néanmoins être procédé à la publication & à l'enregistrement des Substitutions » après l'expiration du délai de six mois; mais en » ce cas la Substitution n'aura effet contre les créanciers & les tiers-acquéreurs, que du jour qu'il » aura été satisfait auxdites formalités, sans qu'elle » puisse être opposée à ceux qui auront contracté » avant ledit jour ».

30. « Dans le cas marqué par l'article 23, le » délai de six mois ci-dessus prescrit ne courra » que du jour de l'acte qui contiendra l'emploi des » deniers provenans de la Substitution, & lorsque » la publication & enregistrement requis par ledit » article, auront été faits dans ledit délai, la Substitution aura effet sur les biens mentionnés audit article, à compter du jour dudit acte, même contre » les créanciers & tiers-acquéreurs; sinon elle n'aura » effet contre eux, à l'égard desdits biens, que du » jour de la publication & enregistrement ».

31. « Toutes les aliénations faites par le grevé » ou par des substitués au préjudice de la Substitution, à compter du jour qu'elle doit avoir son » effet contre les créanciers & les tiers-acquéreurs, » suivant les articles précédens, ne pourront nuire

» aux substitués; & en cas qu'il revendiquent les biens » aliénés, les acquéreurs seront tenus de les délaisser, sauf leur recours sur les biens libres du vendeur; ce qui sera observé, encore que le substitué » se trouve en même temps héritier pur & simple » du vendeur, sans néanmoins qu'en ce cas il puisse » déposséder l'acquéreur, qu'après l'avoir remboursé entièrement du prix de l'aliénation, frais » & loyaux-coûts ».

32. « Les créanciers & *tiers-acquéreurs* (1) » pourrront opposer le défaut de publication & d'enregistrement de la Substitution, même aux pupilles, mineurs ou interdits, à l'église, hôpitaux, communautés ou autres qui jouissent du » privilège des mineurs, sauf le recours desdits » pupilles, mineurs & autres ci-dessus mentionnés, » contre leurs tuteurs, curateurs syndics ou autres » administrateurs, & sans qu'ils puissent être restitués contre ledit défaut, quand même lesdits tuteurs, curateurs, syndics ou autres administrateurs » se trouveroient insolvables ».

33. « Le défaut de publication & d'enregistrement ne pourra être supplée ni regardé comme » couvert par la connoissance que les créanciers » ou les tiers-acquéreurs pourront avoir eue de » la Substitution par d'autres voies que celles de » la publication & de l'enregistrement; voulons » que le présent article soit observé à peine de » nullité ».

34. « Les donataires, héritiers institués, légataires universels ou particuliers, même les » héritiers légitimes de celui qui aura fait la Substitution, ni pareillement leurs donataires, héritiers institués ou légitimes, & légataires universels ou particuliers, ne pourront en aucun cas » opposer aux substitués le défaut de publication & » d'enregistrement de la Substitution ».

Après avoir ainsi réglé pour l'avenir tout ce qui concernoit la publication & l'enregistrement des Substitutions, il étoit naturel que le législateur jetât un coup-d'œil sur le passé. C'est effectivement ce qu'il a fait par l'article 46, conçu en ces termes : « N'entendons pas les dispositions du présent titre, » concernant la publication & enregistrement des » Substitutions, rien innover par rapport à celles » qui seroient antérieures à l'enregistrement de l'ordonnance de Moulins, en cas que les degrés prescrits par les ordonnances ne soient pas encore » remplis, ni pareillement à l'égard des Substitutions faites dans les pays où l'ordonnance de Moulins n'a pas été publiée avant l'enregistrement des » lois qui y ont établi la formalité de la publication & enregistrement. Voulons que l'édit du mois » de juillet 1707, ensemble notre déclaration du » 14 septembre 1721, enregistrés en notre parlement de Franche-Comté, & notre déclaration du » 22 avril 1739, enregistrée en notre parlement » de Dauphiné, soient exécutés par rapport aux » Substitutions faites dans lesdites provinces avant » les temps y mentionnés; le tout à la charge de se » conformer, pour les publications & enregistremens qui se feront à l'avenir, aux règles ci-dessus prescrites sur les juridictions & sur les » formes dans lesquelles il doit y être procédé ».

Ceci nous conduit naturellement à l'examen des lois particulières aux provinces dont il est parlé dans cet article & aux Pays-Bas François.

Lois particulières du Dauphiné. Avant la déclaration du 17 novembre 1690, le parlement de Grenoble n'observoit pas plus exactement que ceux de Toulouse, de Bordeaux & d'Aix, les dispositions de l'article 57 de l'ordonnance de Moulins. La déclaration du 17 novembre 1690 changea là-dessus sa jurisprudence; mais comme il ne l'avoit enregistrée qu'avec cette réserve, *sans préjudice du droit acquis jusqu'à présent*, il se croyoit en droit de juger, & un acte de notoriété, rapporté dans le dictionnaire des arrets (1), prouve qu'il jugeoit effectivement que le défaut de publication ne pouvoit être opposé, même par les créanciers & tiers-acquéreurs, aux Substitutions faites avant le 27 février 1691, date de son arrêt d'enregistrement. La déclaration de 1712 auroit dû, ce semble, le faire juger autrement, puisqu'elle se donnoit assez clairement un effet rétroactif indéfini pour toutes les cours souveraines où l'ordonnance de Moulins avoit été publiée. Cependant il persista dans sa première jurisprudence; mais ses arrets ayant donné lieu sur ce point à plusieurs demandes en cassation au conseil; le roi crut devoir s'expliquer plus clairement, & donna, le 22 avril 1739, une déclaration ainsi concue :

Art. 1. « Les dispositions des déclarations des » 17 novembre 1690 & 18 janvier 1712, seront » exécutés selon leur forme & teneur; & en conséquence voulons que toutes les Substitutions faites » dans notre province de Dauphiné, depuis le jour » de la publication & enregistrement de ladite déclaration du 17 novembre 1690, en notredite » cour de parlement, comme aussi toutes celles » qui seront faites à l'avenir, ne puissent avoir aucun effet contre les créanciers & les tiers-acqué-

(1) L'ordonnance entend ici par *tiers-acquéreurs*, ceux qui ont leurs titres du grevé; & la raison pour laquelle on les maintient dans le cas où le fideicommis n'est pas enregistré, est que le grevé avec qui ils ont traité, est vraiment propriétaire. « Mais, dit Furgole, *traité des testamens*, » chap. 7, sect. 4, n. 42, si la vente ou autre aliénation » onéreuse a été faite par l'héritier du grevé, qui n'est » pas lui-même substitué, comme il n'a aucune propriété » ni aucun droit de faire l'aliénation, l'acquéreur ne peut » pas se prévaloir du défaut d'insinuation; & malgré ce » défaut, la vente sera annullée, & le fideicommissaire » maintenu. » C'est en effet ce qu'ont jugé deux arrêts, l'un du parlement de Paris, rapporté par M. le Prêtre dans ses arrêtés de la cinquième, sous la date du 17 septembre 1589; l'autre rendu au parlement de Toulouse le 4 août 1739, & rapporté par Furgole à l'endroit cité.

(1) Article *Substitution-publication*.

» reurs, si elles n'ont été publiées & enregistrées » en la forme & dans les délais portés par lesdites » déclarations ».

2. « Et à l'égard des Substitutions qui auront été » faites dans ladite province avant le jour de la pu- » blication & enregistrement de ladite déclaration » du 17 novembre 1690 en notre cour de parle- » ment, & dont les degrés prescrits par les ordon- » nances ne seront pas encore remplis; voulons que » dans six mois pour tout délai, à compter du jour » de la publication & enregistrement de notre pré- » sente déclaration, lesdites Substitutions soient » publiées & enregistrées, si fait n'a été, & ce » en la manière prescrite par les ordonnances & » déclarations données en conséquence ».

3. « Les Substitutions mentionnées en l'article » précédent, qui auront été publiées & enregis- » trées dans ledit délai de six mois, seront exé- » cutées à compter du jour des donations ou contrats » qui les contiennent, si elles sont contractuelles, ou » du jour de la mort du testateur, si elles sont faites » par disposition de dernière volonté: Voulons que » lesdites Substitutions aient leur plein & entier effet, » même contre les créanciers & tiers-acquéreurs, » qui auroient contracté ou fait les acquisitions avant » ladite publication & enregistrement ».

4. « Faute d'avoir fait procéder dans ledit délai » de six mois à la publication & enregistrement » desdites Substitutions, elles ne pourront être op- » posées auxdits créanciers & tiers-acquéreurs, sous » quelque prétexte que ce puisse être ».

5. « N'entendons au surplus empêcher par notre » présente déclaration, qu'il ne soit procédé à la » publication & enregistrement desdites Substitu- » tions, même après l'expiration dudit délai, sans » néanmoins qu'audit cas elles puissent avoir leur » effet contre d'autres créanciers & tiers-acquéreurs » que ceux qui auroient contracté ou fait des acqui- » sitions postérieurement à ladite publication & en- » registrement ».

6. « Les dispositions portées par les articles 2, 3 » & 4, ne pourront être tirées à conséquence contre » les droits qui se trouveront être acquis, soit à des » substitués, soit à des créanciers ou à des tiers- » acquéreurs en vertu d'arrêts définitifs ou des sen- » tences passées en force de chose jugée avant la » publication & l'enregistrement de la présente dé- » claration ».

Lois particulières de la Franche-Comté. La Franche-Comté étoit sous la domination espagnole lorsque l'ordonnance de Moulins parut. Elle reçut néanmoins, dans l'intervalle de cette époque à celle de la réunion à la couronne, différentes lois qui devoient mettre sur ce point sa jurisprudence de niveau avec celle de la France; mais ces lois furent mal observées ou diversement pratiquées; & c'est ce qui engagea Louis XIV, sur les remontrances du parlement de Besançon, à en renouveler & éclaircir les dispositions par les articles 6 & 7 de son édit du mois de juillet 1707.

L'article 6 porte: « Ordonnons que toutes Substi- » tutions, tant celles qui sont déjà faites, que » celles qui se feront à l'avenir, seront publiées » en jugement à jour de plaidoirie, & enregistrées » au greffe de la justice royale du domicile du do- » nateur ou testateur; & pareillement au greffe de » la justice royale dans l'étendue de laquelle les » biens donnés ou légués sont situés, & ce dans » les six mois; savoir, à l'égard de celles qui se- » ront faites à l'avenir, à compter du jour des con- » trats si elles sont contractuelles, ou de la mort » du testateur si elles sont faites par testament: & » à l'égard de celles qui sont déjà faites, à compter » du jour de la publication des présentes ».

L'article 7 ajoute: « Les Substitutions qui auront » été publiées & enregistrées dans les six mois en » la forme portée par l'article précédent, auront leur » effet du jour du décès du testateur, conformé- » ment audit article, tant contre les créanciers que » contre les tiers-acquéreurs des biens qui y sont » compris; & celles qui n'auront été publiées & » enregistrées qu'après les six mois, n'auront effet » à l'avenir contre lesdits créanciers & tiers-ac- » quéreurs, que du jour desdites publications & en- » registremens ».

L'attribution que faisoit le premier de ces articles aux justices royales, du droit exclusif de faire publier & enregistrer les Substitutions, donna lieu à des remontrances de la part de plusieurs seigneurs, & il y eut en conséquence une déclaration du 2 mars 1708, par laquelle il fut ordonné que les juridictions seigneuriales de Lure, de Luxeul, de Saint-Ouyan, du Joux ou de Saint-Claude, de Vauvilliers & de Favernay, jouiroient, comme par le passé, du droit de faire publier les Substitutions, & d'insinuer les donations de la même manière que les officiers des justices royales.

Ces différentes lois furent, pour la Franche-Comté, une source de contestations nouvelles. Quelques-uns prétendirent qu'elles n'avoient assujetti les Substitutions antérieures, aux formalités d'une nouvelle publication, qu'en cas qu'elles n'eussent point déjà été publiées suivant les anciens usages de la province. Les autres soutenoient au contraire que l'esprit du législateur ayant été de remédier à l'incertitude & à l'irrégularité de ces usages, il étoit évident que toutes les Substitutions antérieures à l'édit avoient dû indistinctement être publiées & enregistrées de nouveau; & c'est en effet ce que jugea un arrêt du parlement de Besançon du 23 mai 1718, qui fut confirmé au conseil privé le 13 août 1720 (1).

Pour faire cesser là-dessus toute difficulté, le roi donna le 14 septembre 1721, une déclaration par laquelle il prescrivit d'abord l'exécution pleine & entière de l'édit de 1707, & ajouta ensuite: « Dé- » clarons toutes les Substitutions faites avant notre

(1) Dunod, *des prescriptions*, part. 2, chap. 3.

» dit édit dans l'étendue du comté de Bourgogne, » quelque anciennes qu'elles puissent être, & soit » qu'elles aient été faites par contrats entre-vifs ou » par testamens, ou autres dispositions de dernière » volonté, avoir été sujettes à la nouvelle publi- » cation & au nouvel enregistrement ordonnés par » notredit édit, encore qu'elles eussent été publiées » avant notredit édit, & en quelque manière » & forme qu'elles eussent pu l'être, suivant les » différens usages dudit comté ».

La même déclaration ordonna « que lesdites an- » ciennes Substitutions qui n'auroient point été pu- » bliées & enregistrées dans les six mois, du jour » de la publication de l'édit de 1707, n'auroient » d'effet contre les créanciers & tiers-acquéreurs, » que du jour que la publication & enregistrement » en auroient été faits ».

Ni cette déclaration, ni l'édit de 1707, ni celui de 1739, rendu pour le Dauphiné, ne sont devenus inutiles par l'ordonnance de 1747 : l'article 46 de cette dernière loi les maintient au contraire dans toute leur force pour les Substitutions qui y sont antérieures ; mais il excepte un objet de sa disposition ; il veut que lorsqu'il s'agira de faire publier & enregistrer à l'avenir une de ces Substitutions, on se conforme aux règles prescrites par la nouvelle ordonnance, tant pour les juridictions que pour les formes dans lesquelles il faut publier & enregistrer.

Lois particulières aux Pays-Bas. Les Pays-Bas françois étoient, comme la Franche-Comté, soumis à la maison d'Autriche, lorsque l'ordonnance de Moulins mit en vigueur les formalités de publication & d'enregistrement. Les princes qui les gouvernoient ne tardèrent point à avoir connoissance de cette loi, & ils la trouvèrent si sage, que, dès le 6 décembre 1586, ils en firent une semblable pour ces provinces : mais il paroît qu'elle fut d'abord mal observée ; car, au commencement du siècle suivant, les archiducs Albert & Isabelle furent obligés de la renouveler par l'article 15 de leur édit perpétuel.

Cet article est conçu en ces termes : « Nous ordon- » nons bien sérieusement que le placard de feu notre » seigneur & père, du 6 décembre 1686, soit » ponctuellement observé, & rafraîchissant les points » principaux d'icelui, ordonnons que nulles clauses » de fidéicommis, Substitution, prohibitions d'alié- » ner, ou semblables charges ordonnées par testa- » mens, donations ou contracts, sortiront effet de réa- » lisation ou affectation de droit, ne soit que ladite » clause des testamens, donations ou contrats, conte- » nant telle charge, soit notifiée & enregistrée par- » devant les juges ou lois où tels biens sont situés, ou » si sont fiefs, en la cour d'où ils sont tenus & mou- » vans, lequel devoir nous ordonnons être fait par » celluy qui premier doit profiter de telles disposi- » tions que dessus, auparavant qu'il fasse appréhension » du bien ainsi chargé, à peine de perdre la jouis- » sance d'icelluy, au profit des substitués, ou autres » en faveur desquels l'aliénation seroit interdite ».

A peine cet édit étoit-il porté, que des remontrances du conseil souverain de Mons donnèrent lieu à une interprétation sur le temps dans lequel devoit se faire la publication & l'enregistrement. Quelques-uns pensoient que ces formalités ne pouvoient être remplies que du vivant du testateur ; mais par une déclaration du 10 septembre 1611, rapportée dans le commentaire d'Anselmo, il fut dit qu'elles *se pourroient bien faire après le trépas*.

Il paroît que dans une grande partie des Pays-Bas l'article 15 de l'édit perpétuel ne fut pas mieux observé que ne l'avoit été le placard du 16 décembre 1586. La preuve en résulte d'un autre placard du 16 septembre 1673, qui fut publié dans ce qu'on nommoit alors l'*Artois réservé*, & dans les autres parties des Pays-Bas françois qui, à cette époque, n'étoient pas encore réunies à la couronne. Voici ce qu'il porte : « Charles, par la grace de Dieu, &c. Comme il » seroit parvenu à notre connoissance que par la non- » observance du contenu du placard de l'an 1586, » & du quinzième article de l'édit perpétuel du 11 » juillet 1611, se seroient glissés & commis plu- » sieurs abus & inconvéniens en nos pays de par-deçà, » dont plaintes nous auroient été faites. Pour ce » est-il que, desirant y pourvoir... nous avons, en » rafraîchissant lesdits placards, déclaré & ordonné, » déclarons & ordonnons par cette, qu'aucunes clau- » ses & conditions de fidéicommis, Substitutions, » prohibitions d'aliéner, & semblables charges pres- » crites & ordonnées par testamens, donations ou » contrats..., n'auront effet de réalisation en pré- » judice des personnes tierces, traitans avec les » institués & substitués, si lesdites clauses... ne » sont notifiées & enregistrées ».

Le conseil provincial d'Artois a aussi attesté par sept actes de notoriété des 27 juillet 1667, 22 avril 1673, 2 décembre 1678, 6 juillet 1683, 7 mai 1685, 6 juin 1687, & 22 mai 1691 (1), que ni le placard de 1686, ni l'article 15 de l'édit perpétuel, n'étoient exécutés dans son ressort.

Ce tribunal avoit cependant tenté, le 5 octobre 1661, de les y faire revivre, & cela en rendant une sentence en forme de réglement, par laquelle il déclaroit que le défaut d'enregistrement des fidéicommis, les vicieroit à l'égard des dettes contractées ou des aliénations qui se feroient à l'avenir.

Ce réglement ajoutoit que, pour le passé, les fidéicommis non enregistrés auroient même effet que s'ils eussent été revêtus de cette forme.

Mais le parlement de Paris fit connoître, par plusieurs arrêts, qu'il désapprouvoit cette tolérance abusive. Le 30 avril 1683, il déclara nulle une Substitution faite en 1609, pour défaut d'enregistrement. Les 21 juin 1686 & 29 mars 1689, nouveaux arrêts qui jugent de même pour une Substitution de 1607. Le 9 mai 1690, autre au sujet d'une Substitution du 31 août 1589, & en faveur d'un créancier dont le titre étoit du 24 mai 1645.

Cette jurisprudence étoit sans doute très-sage ; cependant on s'en départit bientôt. Le 6 juillet 1673, il

(1) Maillart sur Artois, art. 74, n. 115.

il intervint arrêt qui décida pour la validité d'un fidéicommis non enregistré ; il s'agissoit à la vérité d'un testament & de créances qui remontoient au-delà de 1611 ; mais le tout étoit postérieur au placard de 1586. Un autre arret du 14 juin 1704 jugea de même pour une Substitution faite après 1611, & contre des créanciers dont les titres étoient en partie antérieurs & en partie postérieurs au réglement du conseil d'Artois de 1661. C'est ce qui fut encore décidé par arrêt du 8 juillet 1706 (1).

A l'égard du parlement de Flandres, toutes les fois que la question se présenta devant lui, soit qu'il s'agît de biens situés dans son ressort ou en Artois, il ordonna toujours, avant faire droit, que les parties feroient preuve de l'usage. M. le président Dubois d'Hermaville, §. 119, en rapporte trois arrêts, dont le dernier est du 4 octobre 1692.

Tant de variations & de doutes ne prouvoient que trop le besoin d'une loi nouvelle sur ce point important. Les états d'Artois l'avoient sollicitée dès 1661, & Louis XIV la leur avoit promise par sa réponse à leurs cahiers du 23 août de cette année. Mais elle fut alors perdue de vue, & les Pays-Bas resterent à cet égard dans l'incertitude jusqu'au moment où ils virent paroître la déclaration rendue pour tout le royaume le 18 janvier 1712.

Depuis ce temps, la nécessité de la publication & de l'enregistrement des fidéicommis dans les provinces belgiques, ne souffrit plus la moindre contradiction ; mais il resta une difficulté pour le temps qui avoit précédé la loi nouvelle.

Quelques-uns pensèrent qu'elle ne pouvoit avoir d'effet rétroactif, & que par conséquent les tiers-acquéreurs ou créanciers dont les titres étoient antérieurs à la promulgation, devoient l'emporter sur les appelés aux Substitutions non enregistrées. On prétend même qu'il en a été ainsi jugé par arrêt du 14 juin 1738, rendu à la troisième chambre des enquêtes (2).

Mais la déclaration de 1712 est trop précise pour qu'on puisse raisonnablement adopter une pareille opinion. Elle ne dispose pas seulement pour l'avenir, mais encore pour le passé ; & l'exception qu'elle fait des pays où il n'y avoit précédemment aucune loi qui prescrivît l'enregistrement des Substitutions, ne peut bien surement s'appliquer à aucune des provinces belgiques.

Aussi l'opinion dont on vient de parler a-t-elle été proscrite, & par une sentence du conseil d'Artois, rendue le 31 janvier 1715 après un *consultis classibus* (3), & par deux arrêts du parlement de Paris des 4 juillet 1726 (4) & 16 mai 1743 (5).

Revenons à la déclaration de 1712. On a remarqué sans doute que l'édit perpétuel n'étoit pas tout-à-fait conforme à sa disposition. Suivant cette dernière loi, les fidéicommis ne devoient etre enregistrés que dans les justices immédiates de la situation des biens, au lieu que, suivant la déclaration de 1712, ils doivent l'être, & dans les sièges royaux de la situation des biens, & dans celui de la même qualité du lieu où le substituant est domicilié.

Les officiers du conseil d'Artois firent des remontrances contre ce changement ; mais elles resterent sans effet. « Quand celui qui fera la Substitution, » leur écrivit M. le chancelier Voisin le 8 octobre » 1712, demeurera naturellement dans l'étendue de » la justice royale où seront situés les biens qu'il » substitue, il ne sera pas besoin d'un double enre- » gistrement ; & par conséquent ce que porte la » déclaration à cet égard ne peut produire d'incon- » vénient en Artois, puisque dans la province il n'y » a point d'autre justice royale que le conseil pro- » vincial : mais comme la déclaration est générale, » & doit avoir lieu par tout le royaume, on a jugé » qu'il étoit nécessaire de prendre la précaution que » les Substitutions fussent enregistrées, tant à la » justice royale de celui qui fait la Substitution » qu'à celle des biens substitués.

Le parlement de Flandres fit sur le même objet des remontrances qui furent mieux accueillies. Le 22 juillet 1712, le roi donna pour le ressort de cette cour une déclaration dont voici le dispositif : « Vou- » lons & nous plaît que l'édit ou placard du roi » d'Espagne Philippe II, du 16 décembre 1586, » & l'article 15 de l'édit perpétuel des archiducs, » du 11 juillet 1611, en ce qui concerne les Substi- » tutions & fidéicommis, soient exactement obser- » vés dans le ressort de notredit parlement de Flan- » dres ; voulons en conséquence que les Substitutions » & les fidéicommis, ensemble les défenses d'aliéner, » portées par des actes entre-vifs ou par des testa- » mens, n'ayent effet de réalisation, si elles ne sont » registrées, à l'égard des fiefs, aux greffes des » cours & juridictions féodales dont ils sont tenus » & mouvans, & à l'égard des biens non féodaux, » aux greffes des justices de lieux où ils sont situés, » & que ledit enregistrement soit fait à la diligence » des héritiers, soit institués, soit *ab intestat*, dona- » taires ou légataires universels, ou même parti- » culiers, lorsque leurs donations ou legs seront » chargés de Substitutions ou fidéicommis, & en » cas de minorité, à la diligence de leurs tuteurs ou » curateurs, qui demeureront responsables du défaut » d'enregistrement, & ce avant qu'ils puissent se » mettre en possession des biens chargés de Substi- » tutions ou fidéicommis, & à peine d'en perdre la » jouissance, qui appartiendra dans ce cas aux subs- » titués & aux autres en faveur de qui la prohibi- » tion d'aliéner aura été faite, lesquels audit cas » seront pareillement tenus de faire ledit enregistre- » ment sous la même peine ; ordonnons que lesdites » Substitutions ou fidéicommis soient enregistrés » dans un registre destiné à cet effet, qui sera para-

(1) Tous ces jugemens sont cités par Maillart, *dict. loc.*
(2) Maillart, *dict. loc.*
(3) Brunel, observat. sur le droit coutumier, chap. 6, n. 38.
(4) Maillart, *dict. loc.*
(5) L'Épine de Grainville, pag. 608.

» phé à chaque page par le principal juge des sièges » où les Substitutions doivent être enregistrées; » voulons que les Substitutions qui sont faites ou » qui se feront à l'avenir, qui n'auront pas été en- » registrées, ne puissent être opposées aux créan- » ciers ni aux tiers-acquéreurs, & que celles qui » auront été enregistrées ne puissent leur être oppo- » sées que du jour de l'enregistrement; ce qui aura » lieu à l'égard des mineurs, sans qu'ils puissent » être relevés du défaut d'enregistrement, même en » cas d'insolvabilité de leurs tuteurs: ne pourra le » défaut d'enregistrement être opposé en aucun cas » aux substitués par les héritiers institués ou *ab* » *intestat*, donataires ou légataires universels ou » particuliers, ni par leurs successeurs, à l'égard » desquels les Substitutions auront leur effet, comme » si elles avoient été enregistrées. Si donnons en » mandement à nos amés & féaux conseillers, les » gens tenant notre cour de parlement de Flandres, » que ces présentes ils aient à faire publier, enre- » gistrer & exécuter selon leur forme & teneur, » nonobstant notre déclaration du 18 janvier dernier, » à laquelle nous avons dérogé en ce qui est contraire » à notre présente déclaration ».

Cette déclaration fut enregistrée au parlement de Flandres le 6 août 1712.

Le 8 novembre 1715, il intervint arrêt dans la même cour, par lequel le sieur d'Haussy fut admis à prouver « qu'il y avoit un usage constant & reçu » d'enregistrer au greffe de la gouvernance de Lille » les fidéicommis, pour valoir réalisation à l'é- » gard des biens situés dans les seigneuries parti- » culières qui font partie de la châtellenie de » Lille » (1). Ainsi, malgré la confirmation que le roi venoit de faire des dispositions du placard de 1586 & de l'édit perpétuel, on jugea qu'elles devoient céder à un usage local relativement à la qualité de la juridiction où devoit se faire l'enregistrement. On considéra sans doute que cet usage étoit conforme au droit commun du royaume, & que par cette raison il devoit être favorable.

La déclaration du 22 juillet 1712 fut exécutée jusqu'à l'enregistrement de l'ordonnance de 1747 au parlement de Flandres. On fit cependant alors quelques tentatives pour en maintenir les dispositions; mais le législateur trouva plus expédient d'établir là-dessus des règles toutes nouvelles & absolument particulières au ressort de cette cour. Voici ce que porte la déclaration rendue à ce sujet le 12 juillet 1749, & enregistrée le 13 août suivant.

Article 1. « Interprétant l'article 29 du titre 2 de » notre ordonnance du mois d'août 1747, & y déro- » geant en tant que besoin seroit, voulons que dans » le cas où il se trouvera que tous les biens substi- » tués sont dans le ressort de notre parlement de » Flandres, & que l'auteur de la Substitution y avoit » aussi son domicile au jour de l'acte qui la contient, » si elle est faite par une donation ou contrat entre- » vifs, ou au jour de son décès, si elle est faite par » une disposition à cause de mort, la publication » & l'enregistrement de la Substitution soient faits » en notredite cour seulement; & lorsque ledit do- » micile ou la situation des biens en tout ou en par- » tie ne se trouveroit pas également dans le ressort » dudit parlement, la publication & l'enregistre- » ment seront faits, tant audit parlement, qu'aux » sièges où ils doivent l'être, suivant notre ordon- » nance, relativement au domicile de l'auteur de » la Substitution, ou à la situation desdits biens.

Article 2. » La disposition de l'article précédent » aura lieu pareillement lorsque la Substitution com- » prendra des rentes de la qualité marquée par l'ar- » ticle 22 du titre 2 de ladite ordonnance, ou des » offices, & que le lieu où lesdites rentes se payent, » ou dans lequel se fait l'exercice desdits offices, » sera dans le ressort du parlement.

Article 3. » Voulons qu'il soit aussi procédé par » notredite cour à la publication & enregistrement des » actes d'emploi, ainsi qu'il est réglé par l'article » 23 du titre 2 de l'ordonnance, lorsque l'emploi » requis par cette loi aura été fait en acquisition » de maisons, terres, rentes foncières ou droits » réels sur des héritages, ou en constitutions de » rentes de la qualité marquée par ledit article 22, » & que lesdites maisons, terres ou droits réels seront » situés dans les pays du ressort de notredite cour, » ou que le lieu où se payent les fruits sera dans l'é- » tendue desdits pays.

Article 4. » Le contenu aux trois articles précé- » dens sera observé, à peine de nullité des actes » de publication & d'enregistrement qui seront faits » ailleurs que dans les sièges ci-dessus marqués, » sans préjudice au surplus de l'exécution des Subs- » titutions qui auroient été ci-devant enregistrées » en la forme prescrite par la déclaration du feu » roi notre très-honoré seigneur & bisaïeul, du » 22 juillet 1712 ».

C'est une question dans les pays où l'on ne peut acquérir de droit réel sans nantissement, & par conséquent dans toutes les provinces qui composent les ressorts du parlement de Flandres & du conseil provincial d'Artois, si le défaut d'enregistrement d'un fidéicommis peut être opposé par un créancier ou un tiers-acquéreur dont les titres n'ont pas été réalisés, soit par saisine, soit par mise de fait, soit par toute autre formalité équipollente.

M. Hony, conseiller-clerc au grand-conseil de Malines, rapporte un arrêt du 3 mars 1732, qui a jugé pour la négative, & retrace fort ou long toutes les raisons qu'on employoit pour l'une & l'autre opinion (1).

(1) Deghewiet, instit. au droit belgique, part. 2, tit. 4, §. 10, n. 12.

(1) Les arrêts de ce magistrat sont imprimés à la suite de ceux de M. Coloma, & celui dont nous parlons se trouve tome 2, page 247.

SECTION VIII.

De quels termes faut-il se servir pour établir un fidéicommis ?

Dans l'ancien droit, on ne pouvoit substituer que par des termes precaires, & c'est de là que la loi 16, C. *de pactis*, donne à un fidéicommis le nom de *Substitution précaire*. Mais cette jurisprudence fut changée par la loi 2, C. *commun. de legatis*, suivant laquelle on peut indifféremment s'exprimer en termes de commandement, *jubeo*, ou de prière, *rogo*, ou de tous autres quels qu'ils soient, pourvu qu'il en résulte une manifestation claire & précise de la volonté de substituer. *Omne verbum significans testatoris legitimum sensum legare vel fideicommittere volentis, utile atque validum est.*

Peu importe même en ce cas que les termes soient impropres; dès que la volonté de substituer fidéicommissairement est sensible, on doit les entendre de manière à faire valoir le fidéicommis. Ainsi, dit la loi 114, §. 6, D. *de legatis* 1°., quoiqu'on ne puisse valablement charger quelqu'un de nommer un tiers son héritier, les mots, *je vous prie de faire votre héritier un tel*, forment un fidéicommis; & (ajoute la loi 17, D. *ad Trebellianum*) le grevé en pareil cas n'est bien tenu que de rendre l'hérédité du testateur, mais non pas la sienne propre (1).

Par le même principe, lorsqu'une Substitution vulgaire ou pupillaire ne peut valoir comme telle, on présume que le testateur a employé par erreur des termes *directs* au lieu de termes *obliques*, & on la convertit en Substitution fidéicommissaire. Il y en a plusieurs exemples au mot SUBSTITUTION DIRECTE, §. 2.

Il en sera de même si un testateur dit: *J'institue un tel, & après qu'il aura recueilli ma succession, j'institue ses enfans.* Le mot *j'institue* est direct; cependant il formera une Substitution oblique ou fidéicommissaire au profit des enfans, parce qu'ici il n'est pas possible de lui donner une autre signification.

Mais, soit que les termes soient propres ou impropres, il faut pour produire un véritable fidéicommis, qu'ils réunissent deux caractères principaux.

1°. Il faut qu'ils soient dispositifs; une simple énonciation ne suffiroit pas: cette règle a été établie & développée pour les institutions & les legs, au mot INSTITUTION, & elle a servi de motif à deux arrêts célèbres des 19 avril 1767 & premier février 1768, rendus, l'un sur les conclusions de M. de Barentin; & l'autre sur celles de M. Joly de Fleury (1). Par le premier, il a été jugé que les sieurs Laussel n'étoient point appelés à une Substitution fidéicommissaire établie pour deux cas qui n'étoient point arrivés, quoique, par un codicille postérieur au testament qui la contenoit, le testateur eût supposé qu'il n'y avoit mis aucune réserve. Par le second, il a été décidé en faveur de la princesse de Raches & du vicomte de Berghes-Saint-Winock, contre le marquis d'Houchin, que celui-ci n'avoit aucun droit à la Substitution renfermée dans le testament conjonctif de l'avant-dernier prince de Raches & de sa femme, de 1729, parce qu'en effet il n'y étoit point appelé, quoique les testateurs eussent énoncé le contraire dans plusieurs actes postérieurs.

2°. Une autre condition essentielle pour établir un fidéicommis, est que les termes dont on se sert pour l'exprimer emportent *l'ordre successif* ou *le trait de temps*, c'est-à-dire, qu'ils n'appellent le substitué qu'en second ordre, & après que l'institué ou donataire immédiat aura recueilli.

Ainsi le testateur qui dit, *j'institue un tel & ses enfans*, ne fait point de Substitution fidéicommissaire, parce qu'il n'y a rien dans sa manière de parler qui indique l'ordre successif; tout y annonce au contraire qu'il appelle le père & les enfans ensemble, comme nous l'avons prouvé à l'article INSTITUTION, ou, suivant l'opinion de quelques auteurs, adoptée par deux arrêts du parlement d'Aix du 7 mars 1643 & du mois de mai 1683 (2), qu'il substitue vulgairement les enfans au père.

Mais si je dis, *j'institue un tel, & après lui ses enfans*, il y aura fidéicommis, parce que les enfans sont appelés pour recueillir *après* leur père, & non pas concurremment avec lui.

Il en sera de même si je dis, *j'institue un tel & ses héritiers;* car le mot *héritier* désigne une qualité qui ne peut avoir lieu qu'après la mort de l'institué, & par conséquent il emporte vraiment l'ordre successif.

Mais si j'instituois quelqu'un *pour lui, ses héritiers & ayans cause;* ces termes, uniquement relatifs par eux-mêmes à la transmission qui a lieu de droit au profit des héritiers ou successeurs, ne pourroient caractériser un fidéicommis, & ne seroient considérés que comme de pur style. C'est ainsi que l'a jugé un arrêt du grand conseil de Malines du mois de mai 1609, rapporté par M. du Fief, page 179.

Mais si à ces mêmes termes se trouvoit jointe une qualification particulière, qui intervertît l'ordre des successions légitimes, il y auroit fidéicommis. Tel seroit le cas d'une disposition ainsi conçue: « J'institue un tel, ou je donne à un tel pour lui & ses » hoirs mâles ». Il y a dans le recueil de M. Stock-

(1) Ces deux lois prouvent nettement le mal jugé d'un arrêt du parlement de Flandres, du 9 mars 1689, par lequel (dit Deghewiet, part 2, tit. 4, §. 10, art. 8) il a été décidé, *à la pluralité des voix*, qu'il n'y avoit point de fidéicommis, mais un simple réglement *ab intestat*, dans la clause que *les enfans seroient héritiers l'un de l'autre, en cas qu'ils vinssent à mourir sans enfans.*

(1) Denisart, au mot *Substitution.*

(2) Boniface, tom. 5, liv. 2.

mans, décision 30, un arrêt du conseil de Brabant du mois d'octobre 1658, qui l'a ainsi jugé.

Il en seroit de même de toute autre désignation particulière, qui, sans produire nécessairement une pareille interversion, emporteroit toujours le *trait de temps*. Par exemple, *je donne à un tel & à ses enfans à naître*: en ce cas, le père est saisi par la donation, mais les enfans ne peuvent pas l'être, puisqu'ils n'existent pas: il n'y a donc pas de vocation simultanée, mais ordre successif, & par conséquent fidéicommis.

Le mot *je substitue* emporte-t-il par lui-même le trait de temps, ou, en d'autres termes, peut-il former seul une Substitution fidéicommissaire? Il n'y avoit dans le droit romain aucun doute sur la négative; mais il en doit être autrement dans nos mœurs. Chez les Romains, l'expression *substitue* n'étoit presque jamais employée pour désigner un fidéicommis, & dans le petit nombre de lois où elle est prise en ce sens, elle est accompagnée de termes accessoires qui empêchent de l'entendre différemment (1). Mais parmi nous, le mot *je substitue* est commun à la Substitution directe & au fidéicommis; il est même plus en usage que tout autre terme, pour exprimer ce dernier genre de disposition, & il forme réellement une Substitution compendieuse. Voyez l'article SUBSTITUTION DIRECTE, §. 1 & 5.

Ce que nous disons du mot *je substitue*, il semble qu'on doit également le dire des termes *je mets à la place*; car qu'est-ce que substituer, si ce n'est mettre une personne à la place d'une autre? Ces termes peuvent donc convenir à la Substitution fidéicommissaire, & dans le fait ils sont employés en ce sens par la loi 2, D. *ad Trebellianum*, & par l'article 27 du titre 1 de l'ordonnance de 1747.

Cependant M. Thevenot tient « qu'ils ne produiroient la fidéicommissaire, qu'autant qu'ils seroient joints à des termes emportant *trait de temps*, comme si l'on disoit, *j'institue un tel, & à son décès je mets un tel à sa place*; car, ajoute ce jurisconsulte, si nous avons attaché de droit le trait de temps à notre mot habituel *je substitue*, on ne peut pas en dire autant des mots *je mets à la place*; & dans le doute, la charge de fidéicommis ne doit point s'admettre ».

Les termes *en cas de décès*, ont-ils en cette matière le même effet que ceux *à son décès*, c'est-à-dire, rendent-ils fidéicommissaire la Substitution qu'ils expriment? Il sembleroit qu'il y eût entre les uns & les autres une certaine différence. Quand je dis, *j'institue un tel, & à son décès je mets un tel à sa place*, je suppose visiblement que l'institué recueillera ma succession, & en jouira jusqu'à sa mort. Mais en disant *j'institue un tel, & en cas de décès je mets un tel à sa place*, il semble que je ne prévois qu'un seul cas, celui où l'institué viendroit à mourir sans profiter de mon institution; & si cela est, point de *trait de temps*, ni par conséquent de Substitution fidéicommissaire.

C'est en effet ce qui a été jugé dans une affaire célèbre. La marquise de Pompadour fait son testament le 15 novembre 1757: après différens legs particuliers, elle s'exprime ainsi: « Quant au surplus de mes biens meubles & immeubles, de quelque nature & en quelque lieu qu'ils soient situés, je les donne & lègue à M. le marquis de Marigny, mon frère, que je fais & institue mon légataire universel; *& en cas de décès de mon frère sans enfans, je mets en son lieu & place* M. Poisson de Malvoisin, maréchal-des-logis de l'armée, & ses enfans ».

Peu de temps après, la marquise de Pompadour achète le marquisat-pairie de Menars, & le 30 mars 1761, elle fait un codicille en ces termes: « Je substitue à Abel François Poisson mon frère, marquis de Marigny, ma terre du marquisat-pairie de Menars, & à ses enfans & petits-enfans mâles, & toujours à l'aîné: s'il n'a que des filles, la Substitution n'aura pas lieu, & la terre sera partagée entre elles: *& en cas de mort de mon frère sans aucune postérité, je mets en son lieu & place, & aux mêmes conditions*, M. Poisson de Malvoisin, actuellement chef de brigade de carabiniers ».

La marquise de Pompadour meurt le 16 avril 1764: lecture faite du testament & du codicille, le marquis de Marigny paroît satisfait des dispositions favorables à M. de Malvoisin; dès le lendemain, il donne à un procureur au châtelet une procuration spéciale, à l'effet de faire nommer un tuteur aux Substitutions portées aux testament & codicille de la marquise de Pompadour. Le surlendemain 18 avril, sentence qui nomme le sieur Binet.

Le marquis de Marigny ne persista pas long-temps dans le parti qu'il avoit pris: le 14 juillet suivant, il interjeta appel de la sentence dont on vient de parler.

Le tuteur à la Substitution & le sieur de Malvoisin, au lieu de le soutenir non recevable, passèrent un arrêt qui, du consentement de toutes les parties, convertit l'appel en opposition, & les renvoya devant les premiers juges.

Le 30 mars 1765, sentence du châtelet, qui, après une plaidoierie de cinq audiences & un délibéré sur le champ, « reçoit le marquis de Marigny opposant à la sentence du 18 avril 1764, en ce que les tuteurs ont été indéfiniment qualifiés tuteurs aux Substitutions portées aux testament & codicille de la marquise de Pompadour: ordonne que ses biens compris au legs universel appartiendront librement au marquis de Marigny, sans aucune charge que celle de la Substi

(1) Voyez Ricard, chap. 6, n. 263 & 264; la loi 87, §. 2, D. *de legatis* 2°.; la loi 76, D. *ad Trebellianum*; la loi 3, §. 2, l. *communia de legatis*; & la loi 16, C. *de pactis*.

» tution de Menars au profit de ses enfans & petits-
» enfans ».

Appel de la sentence de la part du sieur de Malvoisin & du tuteur. La cause portée à l'audience des mercredis, arret du 20 juillet 1765, qui l'appointe au conseil; & après une instruction par écrit, arret du 2 juillet 1766, qui confirme la sentence & condamne le sieur de Malvoisin aux dépens.

Cet arrêt juge, comme l'on voit, que ni le sieur de Malvoisin ni ses enfans n'étoient substitués fidéicommissairement, quoique la testatrice les eût mis *à la place* de son légataire universel, *en cas de décès* de celui-ci *sans postérité*.

Mais cette décision est-elle exacte, & est-il bien vrai que les termes *en cas de décès*, joints à ceux *je mets à la place*, ne marquent pas le *trait de temps*? Ne peut-on pas aussi bien référer au cas de décès après avoir recueilli, qu'au cas de décès sans avoir recueilli la condition éventuelle qu'ils expriment? M. Thévenot le pense ainsi, chapitre 23, §. 4. « Le substituant (ce sont ces termes)
» n'ayant pas dit, *en cas de mort sans avoir re-*
» *cueilli*, & n'ayant pas dit non plus, *en cas de*
» *mort après avoir recueilli*, on ne peut pas li-
» miter sa disposition à l'un des deux cas ».

L'arret du 2 juillet 1766, quoique contraire à cette doctrine, ne doit pas nous empêcher de l'adopter. Le suites qu'il a eues prouvent même qu'elle doit être préférée à la décision qu'il contient.

En effet, le marquis de Marigny étant mort sans enfans en mai 1781, M. de Malvoisin prit, au nom de son fils mineur, né depuis cet arrêt, des lettres de requête civile dont il demanda l'entérinement. D'un autre côté, sa fille mariée au comte de la Galissonnière, qui, quoique née avant l'arrêt, n'avoit pas néanmoins été mise en cause, s'y rendit tiers-opposante, & demanda d'être envoyée en possession des biens compris dans la Substitution.

La requête civile étoit fondée sur un moyen de forme dont il sera parlé ci-après, section 24, §. 5.

Quant à la tierce-opposition de la comtesse de la Galissonnière, c'étoit du fond même qu'étoient tirés les moyens qui l'appuyoient.

Les termes de la disposition de la marquise de Pompadour sont clairs, disoit M. Target son défenseur: dans quel cas la Substitution qu'elle établit au profit de M. de Malvoisin & ses enfans, doit-elle avoir lieu? Dans celui de la mort du marquis de Marigny, son frère, sans enfans. Cette Substitution est compendieuse, c'est-à-dire, vulgaire & fidéicommissaire en même temps: vulgaire dans le cas où le marquis de Marigny seroit mort sans enfans avant la dame de Pompadour; & fidéicommissaire dans celui qui est arrivé, où le marquis de Marigny, survivant la dame de Pompadour, mourroit sans enfans. — Le système du marquis de Marigny en 1766, & de ses héritiers actuels, étoit de prétendre qu'il n'avoit pas été grevé de Substitution au profit de la famille Malvoisin; que la dame de Pompadour n'avoit appelé M. de Malvoisin & ses enfans, & ne les avoit mis *qu'au lieu & place du marquis de Marigny, s'il mouroit avant elle* sans enfans; que son vœu étoit de faire son frère son légataire universel, pur & simple, & ne s'étoit occupée que du soin d'avoir un autre légataire universel, en cas que son frère mourût avant elle. — On fondoit ce système sur la nécessité où l'on étoit de supposer dans la disposition de la dame de Pompadour, ces mots, *avant moi*, comme ajoutés à ceux-ci, *en cas de décès de mon frère sans enfans*. Mais il n'est pas permis de rien ajouter aux dispositions des testateurs; & celle de la marquise de Pompadour, claire & absolue par elle-même, n'a besoin d'aucune interprétation forcée. Le cas de la mort du marquis de Marigny sans enfans, est la seule condition de la vocation de la famille Malvoisin. — Dans quelque temps & quelque circonstance que la condition arrive, le droit est assuré. La condition prévue vient d'arriver; la famille Malvoisin ne peut donc pas être privée des avantages que la dame de Pompadour a voulu lui assurer.

Telles ont été les raisons de la comtesse de la Galissonnière. M. l'avocat général d'Aguesseau les a entièrement adoptées par ses conclusions; &, après un délibéré sur le champ, il est intervenu, conformément à son avis, arrêt du 21 mars 1782, qui, « reçoit les intervenans parties intervenantes,
» en tant que touche la demande en entérinement
» de lettres de requête civile obtenues au nom du
» mineur Malvoisin, contre l'arrêt du 2 juillet
» 1766, entérine lesdites lettres, & remet à son
» égard les parties au même & semblable état
» qu'elles étoient avant l'arrêt. En tant que touche
» la tierce-opposition au même arrêt, formée par
» la comtesse de la Galissonnière, la reçoit tierce-
» opposante audit arrêt; ce faisant, ensemble sur
» la demande en ouverture de Substitution, dé-
» clare la Substitution portée au testament de la
» dame marquise de Pompadour, ouverte à son
» profit en ce qui la concerne; l'envoie dès à pré-
» sent en possession des biens, meubles & immeu-
» bles qui composoient ladite Substitution, selon
» l'état & inventaire fait après le décès de la
» dame marquise de Pompadour; ordonne la res-
» titution des fruits & jouissance depuis l'époque
» de la mort du marquis de Marigny; condamne
» la veuve & héritiers du marquis de Marigny aux
» dépens ».

Il est jugé bien clairement par cet arrêt, que les termes, *je mets à la place*, forment un fidéicommis lorsqu'ils sont joints à ceux, *en cas de décès*.

Mais s'ils étoient isolés, ils n'auroient pas le même effet, parce qu'alors ils n'emporteroient plus le *trait de temps*.

Il y a un arrêt du conseil souverain de Brabant, du 17 mars 1706, qui juge quelque chose d'analogue à ce que nous avançons. Un testateur s'étoit exprimé en ces termes: « Je laisse tous mes biens
» à Titius, *& à son défaut*, à Caius, les insti-
» tuant mes héritiers ». Titius avoit recueilli, &

étoit décédé laissant plusieurs héritiers. Caïus prétendit qu'il lui étoit substitué fidéicommissairement ; mais on jugea qu'il n'y avoit en sa faveur qu'une substitution vulgaire, éteinte par l'adition de Titius. L'arrêt est rapporté par le comte de Winantz, décision 160.

La simple prohibition d'aliéner emporte-t-elle fidéicommis ? La loi 114, §. 14, & la loi 38, §. 4, D. *de legatis* 1°. & 3°., décident que non, parce que, disent-elles, cette prohibition ne forme qu'un *précepte nu* qui ne lie point & ne donne action à personne.

Mais, suivant le §. 1 de la seconde des lois citées, & la loi 69, §. 3, D. *de legatis* 2°., il y a fidéicommis quand le testateur a défendu d'aliéner hors de son agnation ou de sa famille, parce qu'alors il y a désignation suffisante de la personne en faveur de qui cette défense a été faite.

La raison veut sans doute qu'on applique à la défense de tester, les mêmes principes qu'à la prohibition d'aliéner, & conséquemment qu'on n'en fasse résulter de fidéicommis que dans le cas où il se trouve quelque indication d'une personne substituée. Cependant il y a une loi qui semble décider en général que la défense de tester emporte une Substitution fidéicommissaire. C'est la 74, D. *ad Trebellianum*. « Un particulier, dit-elle, qui avoit » un fils & une fille, a fait son testament, & s'est » ainsi expliqué sur sa fille : *Je vous ordonne de* » *ne point tester, tant que vous n'aurez point* » *d'enfans*. L'empereur a décidé que cette dispo- » sition valoit fidéicommis, comme si le défunt, » en défendant à sa fille de tester, lui eût enjoint » de nommer son frère pour son héritier ». Mais, comme le remarquent les meilleurs interprètes, deux circonstances particulières ont motivé cette décision. 1°. La prohibition de tester n'étoit pas pure & simple : le testateur avoit défendu à sa fille de tester *jusqu'à ce quelle eût des enfans*, & cela indiquoit assez qu'en faisant cette prohibition, il avoit eu en vue son fils, frère & cohéritier de cette fille, & avoit pensé à le faire succéder aux biens de celle-ci, en cas qu'elle n'eût pas d'enfans. 2°. Le testateur avoit institué son fils & sa fille *conjointement ;* du moins on doit le supposer d'après les termes de la loi ; ainsi le fils se trouvoit nommé dans le testament même qui contenoit la défense de tester.

Le simple conseil adressé à l'héritier de ne pas disposer des biens qu'on lui laisse, forme-t-il un fidéicommis ? La loi 77, §. 24, D. *de legatis* 2°., décide que non, & cela dans l'espèce d'un testament qui contenoit cette clause : « Je conseille à ma fille, par » le soin que j'ai de sa conservation, de ne pas faire » de testament jusqu'à ce qu'elle ait des enfans : » par-là ses jours seront en sûreté ».

La recommandation que le testateur fait à son héritier d'une personne, n'est pas pour celle-ci un titre qui l'autorise à se croire substituée à l'héritier même. Le parlement de Toulouse l'a ainsi jugé par arrêt du mois de mars 1646, rapporté dans le recueil d'Albert, lettre T, chapitre 37 (1). Car, dit la loi 11, §. 2, D. *de legatis* 3°., autre chose est pour un testateur de recommander une personne, autre chose de témoigner à ses successeurs qu'il les charge de lui remettre tous ses biens.

Mais si la recommandation ne tomboit pas directement sur la personne, & avoit un objet réel, par exemple, si je disois : *Je recommande à mon héritier de rendre mes biens à un tel*, en ce cas il y auroit fidéicommis, parce que le mot *je recommande* employé de cette manière, équivaut au *mando* des Romains, terme qui, dans une foule de lois, exprime une Substitution fidéicommissaire.

Il y auroit également fidéicommis, si le testateur se bornoit à dire : *Je souhaite, je desire que mon héritier rende mes biens à un tel*. C'est ce que portent les lois 115 & 118, D. *de legatis* 1°.

Ces mêmes textes & la loi 67, §. 10, D. *de legatis* 2°., vont plus loin encore ; ils décident qu'il suffit de ces mots : « Je crois, ou je sais que vous » rendrez, ou je ne doute pas que vous ne rendiez » mes biens à un tel ».

Il y a dans le journal des audiences un arrêt du 26 février 1715, qui juge que « la prière faite par » un testateur au légataire, de vouloir conserver » son legs à une autre personne, forme un fidéicom- » mis ».

Les stipulations de propre ou clauses de réalisation grèvent-elles de fidéicommis le donataire ou légataire à qui est faite la libéralité qu'elles affectent ? Dans l'exactitude des principes, il ne peut y avoir la moindre difficulté sur la négative. Voyez les articles ENTRAVESTISSEMENT, RÉALISATION, &c., & ajoutez aux autorités qui établissent cette maxime, deux arrêts du grand-conseil de Malines des 18 mai 1619 & 31 mai 1623 (2), & un autre du parlement de Flandres, du 15 avril 1686 (3).

Cependant Maillart, sur l'article 74 de la coutume d'Artois, n°. 149, dit que « par arrêt rendu à la » cinquième, au rapport de M. Briçonnet, le 4 » févr. 1701, il a été jugé dans la coutume d'Artois, » que la condition, *tiendront côte & ligne*, im- » posée à une somme de trois mille livres assignée » pour partage par une mère à son fils, dans son

---

(1) Le même auteur fait mention d'un autre arrêt du 18 mai 1646, qui a jugé le contraire dans cette espèce. « Raynaud, par son testament, fit sa femme héritière » absolue, pour disposer des biens à ses plaisir & volon- » té ; & ayant légué 2000 liv. à son fils & 2000 liv. à sa » fille, il avoit ajouté qu'il lui recommandoit ses enfans. » Il faut remarquer que cette femme, qui s'appeloit Tara- » buste, avoit des enfans d'un premier lit. »

On devine aisément que cette dernière circonstance influa beaucoup sur l'arrêt. Mais on ne pourroit plus juger de même aujourd'hui. L'esprit de conjecture, qui dominoit souverainement à Toulouse avant l'ordonnance de 1747, est changé par le préambule de cette loi.

(2) Du Fief, pag. 93.

(3) Deghewiet, instit. au droit belgique, part. 2, tit. 4, §. 10, art. 5.

» testament du 28 août 1624, avoit emporté fidéi-» commis au profit des collatéraux de ce fils décédé » sans enfans ».

Cet auteur conclut de là que, dans tous les actes de dernière volonté, la clause de tenir côte & ligne emporte fidéicommis; mais nous avons peine à croire que l'arrêt ait consacré une pareille maxime. Le recueil de M. Cuvelier, conseiller au grand conseil de Malines, §. 129, nous en fournit un semblable du 16 octobre 1618; mais le magistrat qui le rapporte a soin d'avertir qu'il fut rendu sur une enquête par turbes. Ainsi, tout ce qu'il prouve, c'est que l'usage d'Artois étoit alors tel, & sans doute cet usage a dû influer puissamment dans l'arrêt cité par Maillart, puisque la disposition testamentaire dont il s'agissoit n'étoit postérieure que de six ans à l'enquête par turbes qui l'avoit constaté.

Brunel, chapitre 5, n°. 35, dit « qu'il se trouve » au greffe du conseil d'Artois une enquête faite par » turbes au mois de septembre 1642, justifiant qu'en » ladite province la clause apposée dans les contrats » de mariage, que *les portemens des marians tien-» dront à toujours la côte & ligne dont ils pro-» cèdent*, n'induit aucune Substitution ».

Ainsi, dans un intervalle de 24 ans, les clauses *de côté & ligne* ont perdu en Artois la vertu de faire des Substitutions, qu'elles tenoient d'un usage irrégulier.

Si à une clause de cette espèce se trouvoit jointe la condition *de porter le nom du disposant*, en résulteroit-il un fidéicommis? Deghewiet, à l'endroit cité, article 6, rapporte un arrêt du parlement de Flandres du 5 février 1681, qui a jugé pour l'affirmative.

La clause de retour au profit du donateur constitue-t-elle un fidéicommis? Non, parce qu'on n'y trouve point *une charge de rendre à un tiers gratifié en second ordre*. On ne peut donc la considérer que comme une donation à temps, & c'est ainsi que la loi 2, C. *de donationibus quæ sub modo*, la caractérise. Mais du moins ne produit-elle pas contre les tiers-acquéreurs & créanciers du donataire le même effet qu'un fidéicommis véritable? Voyez ce qu'on a dit sur ce point à l'article Réversion, & l'arrêt du 6 février 1778, rapporté ci-après, section 36.

Section IX.

De quel usage sont les conjectures en matière de fidéicommis? Quelles sont celles que l'ordonnance de 1747 a proscrites, & celles qu'elle a laissé subsister?

La volonté de celui qui dispose est la loi suprême dans les fidéicommis. *Voluntas defuncti in fideicommissis maximè valet*, dit la loi 95, D. *de legatis* 3°.

Telle est la règle générale: nous la suivons comme les Romains; mais, s'il en faut croire quelques interprètes, elle avoit à Rome plus d'étendue que parmi nous; & il faut convenir que bien des textes semblent justifier cette assertion. La loi 7, C. *de fideicommissis*, laisse entièrement à l'arbitrage du juge la question de savoir si l'intention de faire un fidéicommis est suffisamment annoncée. Les lois 64, D. *de legatis* 2°. & 57, §. 1, D. *ad Trebellianum*, portent la même chose, & la première en donne cette raison; c'est, dit-elle, qu'il ne s'agit en cette matière que de *chercher une volonté purement précaire*.

Mais ces textes autorisent-ils indistinctement toutes sortes de conjectures, ou doit-on, comme le pense Ricard (1), les restreindre à ces *conjectures violentes* qui font *connoître clairement que la volonté du testateur a été* de substituer fidéicommissairement?

Ce dernier parti est sans doute le plus raisonnable, & l'on ne pourra s'empêcher d'en convenir, si l'on fait attention que les fidéicommis, quoique favorables sous un certain aspect, renferment toujours des charges onéreuses, & que jamais une charge ne s'établit par de légères conjectures.

Aussi l'article 17 de l'édit perpétuel de 1611 a-t-il confirmé expressément cette opinion. « Pour obvier, » porte-t-il, à toutes disputes qui souventefois ad-» viennent en ces matières de Substitutions & fidéi-» commis, nous chargeons ceux qui en veulent » user ès lieux où les biens sont de libre disposition, » d'expliquer clairement par instrument qu'ils en » feront dresser, leurs volontés & intentions, les-» quelles voulons être ponctuellement suivies ».

Il eût été à souhaiter que cette loi, particulière aux Pays-Bas, eût été étendue dès le principe à toute la France: elle eût empêché bien des contestations, qui, pendant près d'un siècle & demi, ont produit une foule d'arrêts diversifiés de toutes les manières, & avec eux la ruine d'une infinité de familles. Le parlement de Paris est presque le seul tribunal du royaume, qui, sans reconnoître la décision des législateurs flamands pour loi, s'est toujours tenu ferme dans l'extension qu'il avoit cru devoir en faire comme raison écrite aux différentes provinces de son ressort.

Enfin d'Aguesseau vint, &, par le préambule de l'ordonnance de 1747, il annonça ouvertement que le vœu du législateur qui s'exprimoit par son organe, étoit de proscrire toutes les Substitutions purement conjecturales. « Notre application (ce sont ses ter-» mes) à *prévenir toutes les interprétations arbi-» traires* par des règles fixes & uniformes, ne ser-» vira qu'à faire respecter encore plus la volonté » des donateurs & testateurs, *en les obligeant seu-» lement à les expliquer d'une manière plus » expresse* ».

L'ordonnance n'est pas entrée dans le détail des conjectures qu'elle avoit en vue de rejeter en cette matière; une opération aussi étendue ne pouvoit

(1) Des Substitutions, p. 393.

s'allier avec la simplicité nécessaire à une loi. Mais elle nous a proposé deux exemples, par lesquels on peut juger de son esprit général.

Le premier est relatif aux enfans placés dans la condition. Les descendans des grevés avoient toujours paru si favorables, que les archiducs Albert & Isabelle, malgré la décision contraire de plusieurs lois romaines, malgré même leur éloignement manifeste pour les Substitutions conjecturales, avoient déclaré par l'article 18 de leur édit perpétuel, que les enfans mis dans la condition seroient à l'avenir censés dans la disposition, & conséquemment appelés immédiatement après leur pere (1). Mais l'ordonnance de 1747, titre 1, article 19, en a décidé tout autrement. Voici ses propres termes : « Les » enfans qui ne seront point appelés expressément » à la Substitution, mais qui seront seulement mis » dans la condition, sans être chargés de restituer à » d'autres, ne seront en aucun cas regardés comme » étant dans la disposition, encore qu'ils soient dans » la condition en qualité de mâles, que la condi- » tion soit redoublée, que les grevés soient obligés » de porter le nom & armes de l'auteur de la Subs- » titution, & qu'il y ait prohibition de faire détrac- » tion de la quarte trébellianique, ou qu'il se trouve » des conjectures tirées d'autres circonstances, telles » que la noblesse & la coutume de la famille, ou la » qualité & la valeur des biens substitués, ou autres » présomptions, à toutes lesquelles nous défendons » d'avoir aucun égard, à peine de nullité ».

Le deuxième exemple concerne la représentation. Voici ce que porte là-dessus l'article 21 du titre cité : « La représentation n'aura point lieu dans les Subs- » titutions, soit en directe ou collatérale, & soit » que ceux en faveur de qui la Substitution aura été » faite y ayent été désignés en particulier, & nom- » més suivant l'ordre de la parenté qu'ils avoient » avec l'auteur de la Substitution, le tout à moins » qu'il n'ait ordonné, par une disposition expresse, » que la représentation y auroit lieu, ou que la » Substitution seroit déférée suivant l'ordre des » successions légitimes ».

Il ne faut pas conclure de ces dispositions, ni du préambule de l'ordonnance qui les renferme, que le législateur ait eu l'intention de condamner toutes les conjectures que le droit romain autorisoit en cette matière. Non, dans notre jurisprudence actuelle, comme dans le droit romain, soit qu'il s'agisse d'admettre ou d'étendre un fidéicommis, la preuve par induction est admissible, & cette preuve doit être censée faite toutes les fois que l'induction est évidente & inévitable. C'est ce que l'ordonnance établit elle-même dans le premier des exemples cités, puisqu'elle veut que les enfans placés dans la condition soient regardés comme appelés (quoiqu'ils ne le soient pas littéralement) dans tous les cas où ils sont chargés de restituer à d'autres. On sent en effet qu'ils ne pourroient faire cette restitution, s'ils n'avoient recueilli eux-mêmes : *nemo oneratus nisi honoratus*.

Au reste, il faut bien prendre garde que si l'édit perpétuel de 1611 & l'ordonnance de 1747 rejettent les conjectures en matières de Substitution, « ce » n'est qu'autant qu'il s'agit de la formation ou de » l'extension du fidéicommis même. Quant aux au- » tres cas où il faut interpréter la volonté du subs- » tituant, sans qu'il soit question de supposer ni » d'étendre le fidéicommis, la règle ancienne sub- » siste : *voluntatis quæstio in æstimatione judicis* » *est* ». Cette observation est due à M. Thevenot d'Essaule, traité des Substitutions, chap. 12, §. 4.

Nous reviendrons encore sur les Substitutions conjecturales dans les sections 14 & 17.

SECTION X.

Combien y a-t-il de sortes de Substitutions fidéicommissaires ?

On peut en général distinguer six sortes de fidéicommis, le *pur*, *le conditionel*, *le simple*, *le graduel*, *le particulier & l'universel*.

Il n'est point de fidéicommis qui ne tombe dans l'une de ces six classes ; mais il s'en rencontre souvent qui ont en outre des caractères qui leur sont particuliers.

Ainsi, après avoir parcouru les six espèces générales, nous parlerons encore de la Substitution *réciproque*, de la Substitution *compendieuse*, de la Substitution *de ce qui restera*, de la Substitution *de la famille*, de la Substitution *de celui de la famille que le grevé aura choisi*, de la Substitution *linéale* & de la Substitution *masculine*. Nous ne dirons rien de la Substitution *officieuse*, parce qu'il en est déjà parlé sous le mot *exhérédation*.

SECTION XI.

Caractère & effets du fidéicommis pur.

On appelle fidéicommis *pur*, celui qui n'est suspendu par aucune condition, qui s'ouvre aussi-tôt que l'acte dans lequel il est écrit commence d'exister avec effet, & qui par conséquent est dès-lors transmissible à l'héritier du substitué, si celui-ci vient à décéder avant d'en avoir obtenu la délivrance.

Telle seroit, aux termes du droit romain, une disposition ainsi conçue : « Je fais Pierre mon héri- » tier, & je le charge de rendre ma succession à » Antoine ». Il y en a un exemple dans la loi 41, §. 14,

D.

(1) *Cet article est ainsi conçu :*

« Et advenant qu'ils y ordonnent quelque Substitution » au profit de quelqu'un lors & si avant que le premier » substitué viendroit à décéder sans enfans, que plusieurs » ont tenu être mots conditionnels & ambigus, causant » grande dispute & diversité d'opinions ; nous, pour y » mettre fin, déclarons qu'au cas susdit, tels enfans mis » en condition s'entendront être appelés après leur père, » qui par conséquent ne pourra aliéner les biens. »

D. *de legatis* 3°. Mais parmi nous ce fidéicommis ne seroit pas pur. Ecoutons M. Thevenot d'Essaule, chapitre 56. « Il faut tenir, & l'on tient effectivement » dans notre usage, que la condition de la mort du » grevé n'a besoin d'être annoncée ni expressément » ni implicitement. Le grevé est présumé n'avoir » été chargé de rendre qu'à sa mort, à moins qu'il » n'y ait dans la Substitution quelque terme ou » quelque circonstance qui indique le contraire. » Notre usage habituel étant de ne substituer que » pour le temps du décès du grevé, il est juste de » croire que le substituant l'a entendu de la sorte, » si le contraire n'est pas établi ».

Un fidéicommis *à jour certain* est regardé par les lois romaines comme *pur*, & elles sont en cela conformes à notre usage. La raison en est indiquée par la loi 79, D. *de conditionibus*. *Purum est quia non conditione, sed mora suspenditur.* Voyez l'article Legs.

Section XII.

Caractère & effets du fidéicommis conditionnel.

Le fidéicommis conditionnel est celui qui n'est fait que pour avoir lieu dans un cas futur & incertain, prévu par le substituant, & dont par conséquent l'effet demeure en suspens jusqu'à l'arrivée de ce cas.

Pesons bien tous les termes de cette définition; elle contient le germe de plusieurs décisions importantes.

Nous disons d'abord, *qui n'est fait que pour avoir lieu*, & ces expressions ne sont pas indifférentes. Elles distinguent le fidéicommis conditionnel d'avec le fidéicommis modal.

Un fidéicommis est conditionnel, lorsqu'il dépend d'une condition suspensive qui en rend l'effet incertain jusqu'à l'arrivée du cas prévu par le testateur ou donateur.

Il est modal, quand il est accompagné d'un mode, d'une charge, ou (ce qui est la même chose) d'une condition résolutive, qui ne suspend pas l'effet de la disposition, mais la résout, c'est-à-dire, la réduit à rien, en cas d'inaccomplissement. Voyez l'article Mode.

Nous disons en second lieu, *dans un cas futur*, parce qu'une condition qui se réfère au passé, ne rend pas, à proprement parler, le fidéicommis conditionnel; elle laisse bien ignorer, pendant le temps qu'il faut pour vérifier le fait dont elle dépend, si la disposition sera exécutée, mais elle n'en suspend pas l'effet intrinsèque; & son accomplissement, sans acquérir aucun droit au substitué, déclare & manifeste le droit qui lui étoit acquis précédemment.

Nous disons en troisième lieu, *dans un cas incertain*, & ces termes ont besoin d'être expliqués. « Je fais Antoine mon héritier, & lorsqu'il » mourra, je veux qu'il rende ma succession à » Pierre ». La loi 79, §. 1, D. *de conditionibus*, & la loi 4, D. *quandò dies legati vel fideicommissi cedat*, disent que ce fidéicommis est conditionnel : pourquoi? Ce n'est pas que la mort du grevé soit incertaine, mais parce qu'il faut, pour l'effet de la disposition, que le grevé meure avant l'appelé, ce qui est un évènement incertain.

Il en seroit autrement, suivant la loi 79, D. *de conditionibus*, si les mots, *lorsqu'il mourra*, se référoient à l'appelé lui-même; & cette différence vient de ce que le testateur, en éloignant la délivrance du fidéicommis jusqu'à la mort du substitué, n'a pas eu en vue de gratifier précisément celui-ci, mais bien ses héritiers ou représentans.

Nous disons en quatrième lieu, *prévu par le substituant*, car il n'y a que la volonté de l'auteur d'un fidéicommis qui puisse le rendre conditionnel, &, aux termes de la loi 99, D. *de conditionibus*, il ne seroit pas réputé tel par une condition extrinsèque, c'est-à-dire, qui seroit étrangère à la disposition & proviendroit d'une autre cause. La loi 6, D. *quandò dies legati vel fideicommissi cedat*, nous en donne un exemple : « Si un mari a légué » le fonds dotal de sa femme à un étranger, & a laissé » à sa femme une somme d'argent pour l'en indemniser, qu'ensuite le légataire soit mort pendant » que la femme délibéroit sur l'option qu'elle avoit » à faire entre sa dot & son legs, & qu'enfin elle » ait choisi le legs; l'héritier du légataire recueillera » par droit de transmission la libéralité faite à son » auteur, parce qu'elle n'étoit pas conditionnelle, » & qu'il n'y a eu qu'un retardement pour l'exécution ».

C'est une question si, lorsque le substituant a attaché une condition, soit à l'institution, soit à un premier ordre de fidéicommis, cette condition doit être censée répétée pour tous ceux qui sont appelés ensuite.

La règle générale est pour la négative. Les lois 32 & 52, §. 1, D. *de legatis* 2°., l'établissent en termes formels; & l'on a vu au mot Substitution directe, qu'elle a lieu même dans les Substitutions vulgaires. Mais, dit Dumoulin sur Paris, §. 55, glose 5, n°. 9, la volonté présumée du testateur peut en faire décider autrement, & nous en trouvons un exemple dans la loi 77, §. 15, du même titre. « Un testateur en instituant un étranger, » l'avoit chargé de rendre la succession à ses affranchis, *lorsqu'il mourroit*, & il avoit ordonné » qu'elle ne sortiroit point de la famille. J'ai répondu que le substitué étoit lui-même chargé » de rendre, mais que de savoir s'il devoit le faire » de suite, ou s'il n'y étoit tenu que sous la même » condition, *lorsqu'il mourroit*, c'étoit une question de volonté. Au cas particulier, on doit conjecturer que l'intention du testateur a été qu'on » attendroit la mort du substitué ». Pourquoi cela? Le jurisconsulte ne le dit point, mais il paroît que le testateur s'étoit servi du mot *substitué*, &

que par-là celui qu'il avoit appelé le premier au fidéicommis, devoit être censé *mis à la place* de l'institué en tous sens; car le mot *substitué* a naturellement cette signification. En général, dit Ricard (1), la répétition se présume « à l'égard des » dispositions qui en sont de soi susceptibles, & » auxquelles la même raison d'affectation de la con» dition se rencontre ».

Il y a un cas où le fidéicommis est conditionnel de droit; c'est lorsqu'un ascendant en instituant héritier un de ses descendans, l'a chargé d'un fidéicommis universel, sans parler des enfans qu'il avoit ou pourroit avoir par la suite. La condition *si l'institué décède sans enfans*, est supposée de plein droit dans ce fidéicommis, parce qu'on ne présume pas qu'un testateur eût préféré un étranger à son propre sang; & c'est pourquoi, si l'institué laisse des enfans, le fidéicommis s'évanouira. C'est ce que décident la loi 202, D. *de conditionibus*, & la loi 30, C. *de fideicommissis*.

Ce n'est pas ici le lieu de nous étendre sur les principes relatifs à l'accomplissement des conditions dans les fidéicommis; ils sont détaillés au mot Condition. Nous nous arrêterons seulement à trois questions dont l'ordonnance de 1747 a cru devoir s'occuper.

La première est de savoir si le fidéicommis dont la mort du grevé est la condition, s'ouvre par la mort civile comme par la mort naturelle? Ricard avoit embrassé la négative, d'après la loi 77, §. 4, D. *de legatis* 2°., & la loi 48, §. 1, D. *de jure fisci*; mais son opinion a été réprouvée par l'article 24 du titre 1 de l'ordonnance (2). On peut même dire qu'elle l'étoit d'avance par le droit romain; car les lois 39, D. *de conditionibus*, & 17, D. *ad Trebellianum*, décident que la condamnation du grevé aux travaux des mines, donne lieu à l'ouverture du fidéicommis fait pour le temps de sa mort. Les textes qu'oppose Ricard ne contrarient nullement cette décision : le premier ne roule que sur la *déportation*, & Cujas nous assure que cette peine n'emportoit point dans tous les cas celle de la mort civile; & c'est ce que prouve bien clairement la loi 17, §. 6, D. *ad Trebellianum*, où l'on voit que le déporté conserve encore le *droit d'élire* entre ceux qui lui sont substitués par fidéicommis. Le second dit bien que le grevé dont il parle avoit essuyé une confiscation universelle; mais il n'ajoute pas qu'il eût encouru la mort civile; & tout le monde sait que chez les Romains on confisquoit très-souvent toute la fortune d'un homme, sans le retrancher du nombre des citoyens.

(1) Des dispositions contractuelles, n. 162.

(2) *Voici les termes de cet article :*

« Dans tous les cas où la condamnation pour crime » emporte mort civile, elle donnera lieu à l'ouverture du » fidéicommis, comme la mort naturelle; ce qui sera pa» reillement observé à l'égard de ceux qui auront fait » profession solennelle de la vie religieuse. »

La seconde question que nous avons annoncée, est de savoir quel doit être l'effet de la profession monastique par rapport à l'accomplissement de la condition de se marier, ou de ne se pas marier. Voici ce que porte l'article 25 de l'ordonnance : « La condition de se marier sera censée avoir man» qué, & celle de ne se pas marier (dans les cas » où elle peut être valable), sera censée accomplie, » lorsque la personne à qui l'une ou l'autre desdites » conditions avoit été imposée aura fait profession » solennelle dans l'état religieux »

La troisième question est relative à la condition de la mort du grevé sans enfans : l'ordonnnace déclare par l'article 23 du titre cité, que « le cas prévu » par cette condition sera censé être arrivé, lors» qu'au jour du décès du grevé il n'y aura aucun » enfant légitime & capable des effets civils, sans » qu'on puisse avoir égard à l'existence des enfans » naturels, même légitimés autrement que par ma» riage subséquent, ni pareillement à l'existence des » enfans mort civilement par condamnation pour » crime, ou incapables des effets civils par la pro» fession solennelle de la vie religieuse, ou pour » quelque autre cause que ce soit »

Cet article n'exige pas que les enfans soient héritiers de leur père, pour faire manquer la condition; & en effet la loi 114, §. 13, D. *de legatis* 1°., décide que cette qualité est absolument indifférente.

Section XIII.

Du fidéicommis simple.

Nous appelons fidéicommis simple, celui où la personne à qui l'institué ou donataire doit rendre, n'est point chargée elle-même de rendre à un autre.

« J'institue Pierre, & à son décès je veux qu'il » remette mon hérédité à Antoine ». Voilà un fidéicommis simple, c'est-à-dire, qui ne contient qu'un degré de Substitution.

Section XIV.

Du fidéicommis graduel.

Le fidéicommis graduel est opposé au simple; c'est celui où le substitué est lui-même grevé envers une ou plusieurs personnes; en sorte qu'après avoir recueilli les biens que le substituant avoit ordonné de lui rendre, il sera tenu de les conserver à celui ou ceux qui sont appelés après lui.

Cette manière de disposer, qui étoit très-fréquente chez les Romains, & l'est encore plus dans nos mœurs, donne lieu à trois questions principales; la première, comment s'établit la gradualité; la seconde, jusqu'où les lois permettent de l'étendre; la troisième, quels sont les droits auxquels l'ouverture du fidéicommis dans chaque degré donne lieu au profit du seigneur.

I. La gradualité peut s'établir expressément ou tacitement.

Elle est expresse, quand le substituant a formellement chargé le substitué de rendre à un autre, ou lorsqu'en appelant plusieurs personnes, il a dit, *les uns après les autres*, ou *successivement*, ou *de degré en degré*, ou *de mâle en mâle*, ou *d'aîné en aîné*.

Elle est tacite, tous les fois qu'il paroît évidemment par la disposition, que tel a été le vœu du substituant, quoiqu'il ne l'ait pas formellement déclaré.

On dit, *paroît évidemment;* car la gradualité formant une nouvelle Substitution dont l'appelé est tenu, & l'ordonnance de 1747 rejetant les Substitutions purement conjecturales, il est clair que la gradualité tacite ne peut être que le résultat d'une disposition évidente; & c'est ce que Ricard enseignoit long-temps avant l'ordonnance de 1747 (1).

Cet auteur n'a cependant pas toujours été heureux dans l'application de ce principe. Il dit, n°. 503, que « quand une disposition appelle plusieurs per» sonnes *qui ne doivent avoir leur existence que* » *par un terme successif*, on présume que l'in» tention du testateur a été de les appeler les unes » après les autres & de degré en degré » & cette assertion n'est pas vraie dans sa généralité. Un fidéicommis fait en ces termes, *je substitue mes descendans*, ne seroit pas regardé comme graduel; les mots *mes descendans*, peuvent très-bien s'entendre seulement des descendans qui existeront lors de l'ouverture de la Substitution, & par conséquent rien n'oblige de les interpréter de manière à grever les appelés d'un nouveau fidéicommis.

Mais si je substituois *mes descendans à toujours* ou *à l'infini*, il y auroit indubitablement une gradualité tacite.

Il en seroit de même, si je disois : « Je veux » que mes biens restent dans ma famille à perpé» tuité »,

La loi 69, §. 3, D. *de legatis* 2°., étend cette décision plus loin. Elle déclare qu'il y a gradualité, lorsque le testateur demande simplement *qu'on n'aliène pas la chose, & qu'on la laisse dans la famille*, sans ajouter *à perpétuité*.

Mais il y a tout lieu de douter que sa disposition fût suivie parmi nous, si le cas s'en présentoit. Nous l'avons déjà dit, le vœu de l'ordonnance de 1747 est qu'il n'y ait point de gradualité sans expressions qui l'emportent inévitablement. Or, dans l'espèce proposée, le fidéicommis peut très-bien s'entendre du premier degré de la famille seulement; il n'y a point de preuve que le testateur ait voulu lui donner une plus grande extension; on ne doit donc pas le rendre graduel.

II. Il n'y avoit dans la jurisprudence du digeste ni dans celle du code, aucune borne à la faculté de multiplier autant qu'on le vouloit les degrés de fidéicommis.

(1) *Des Substitutions*, n. 893 & 516.

Ce n'est que dans le chapitre 159 de la novelle de Justinien qu'on trouve une décision contre la perpétuité d'un fidéicommis qui avoit été établi dans une famille. Le législateur déclare par cette constitution, que les biens ayant parcouru *quatre générations*, il lui a paru trop scrupuleux de laisser au fidéicommis un plus long cours.

Mais comme cette loi ne porte que sur un cas particulier, & que d'ailleurs elle est conçue dans des termes fort obscurs, plusieurs savans interprètes ont soutenu qu'elle ne devoit pas être étendue hors de son espèce, & qu'elle n'empêchoit nullement que les fidéicommis ne pussent être perpétués comme auparavant (1).

Ce qu'il y a de certain, c'est qu'elle n'est point suivie en Espagne ni même en Italie (2).

En France, on disputa long-temps sur ce point. Dumoulin (3) vouloit qu'on ne mît aucune restriction aux fidéicommis graduels, & il se fondoit sur différens arrêts qu'il prétendoit faire à cet égard une jurisprudence certaine.

D'autres exigeoient qu'on les limitât au dixième degré de Substitution. Quelques-uns, plus rigoureux, les bornoient à cent ans.

Pour faire cesser toutes ces difficultés, l'ordonnance d'Orléans de 1560, voulut, article 59, que les Substitutions qui seroient faites à l'avenir ne pussent excéder deux degrés, sans y comprendre l'institution ou première disposition.

L'article 57 de l'ordonnance de Moulins de 1566, confirma cette disposition, & *l'amplifiant pour le fait des Substitutions auparavant faites*, déclara qu'elles seroient *restreintes au quatrième degré*, *outre* l'institution.

Quelques-uns s'imaginèrent que par-là l'ordonnance de Moulins avoit dérogé à l'ordonnance d'Orléans pour les Substitutions postérieures à celleci, & qu'en conséquence elles devoient avoir leur effet jusqu'au quatrième degré, outre la première disposition. Cette erreur, qu'une lecture réfléchie de l'article cité suffisoit pour dissiper, fut adoptée par quelques anciens arrêts du parlement de Paris; mais bientôt elle fut proscrite & totalement abandonnée (4).

Les autres parlemens suivirent sur le même objet des partis différens. Ceux de Toulouse & de Bordeaux, naturellement portés à ramener tout au droit écrit, ne manquèrent pas de se conformer aux premiers arrêts du parlement de Paris (5). Mais à Grenoble, à Aix & à Dijon, le texte de l'ordonnance d'Orléans fut constamment respecté, & l'article 59

(1) Cujas sur la novelle 159.

(2) Peregrinus. *de fideic.* art. 30, n. 17; Mantica, *de conjectur. ultim. volunt.* lib. 8, tit. 13, n. 37.

(3) Consil. 1 & 54.

(4) Moutholon, §. 135; Henrys, liv. 5, quest. 48.

(5) D'Olive, liv. 5, ch. 10; Cambolas, liv. 3, ch. 7; la Peyrère, lett. S, n. 82, édit. de 1706.

de celle de Moulins, limité aux Substitutions faites avant 1560 (1).

L'ordonnance de 1747 confirme positivement cette jurisprudence. Voici ce qu'elle porte, titre 1, article 30 : « L'article 59 de l'ordonnance d'Orléans sera » exécuté, & en conséquence toutes les Substitutions » faites, soit par contrat de mariage ou autre acte » entre-vifs, soit par disposition à cause de mort, » en quelques termes qu'elles soient conçues, ne » pourront s'étendre au-delà de deux degrés de » substitués, outre le donataire, l'héritier institué » ou légataire, ou autre qui aura recueilli le pre» mier les biens du donateur ou testateur. N'enten» dons déroger par la présente disposition à l'ar» ticle 57 de l'ordonnance de Moulins, par rapport » aux Substitutions qui seroient antérieures à ladite » ordonnance ».

Mais cette disposition doit-elle avoir un effet rétroactif dans les ressorts des parlemens de Toulouse & de Bordeaux? Non, parce que l'article 31 ajoute : « Dans les provinces où les Substitutions avoient été » étendues par l'usage jusqu'à quatre degrés outre » l'institution, la restriction à deux degrés portée » par l'article précédent, n'aura lieu que pour les » Substitutions qui y seront faites à l'avenir, sans » qu'elle puisse avoir effet à l'égard des Substitu» tions faites dans lesdites provinces par des actes » entre-vifs antérieurs à la publication des pré» sentes, ou par des dispositions à cause de mort, » lorsque celui qui aura fait lesdites dispositions » sera décédé avant ladite publication ».

L'article 32 manifeste encore plus l'intention du législateur de ne point toucher sur cette matière aux différens usages de chaque pays : *N'entendons*, porte-t-il, *rien innover quant à présent à l'égard des provinces où les Substitutions n'ont point encore été restreintes à un certain nombre de degrés*.

On voit bien que le législateur veut parler des provinces qui n'ont été réunies à la couronne que depuis les ordonnances de Moulins & d'Orléans. Mais comme quelques-unes ont là-dessus des édits de leurs anciens souverains qui se rapprochent de ces lois, il ne faut pas les confondre toutes dans la même catégorie.

Bretonnier, questions alphabétiques, dit que « dans le ressort du *parlement de Besançon* » toutes les Substitutions vont à l'infini ».

Il ajoute, qu'il en est de même au *parlement de Pau*.

Sallé, Furgole & M. Thevenot dans leurs notes sur l'ordonnance de 1747, mettent sur la même ligne les *conseils supérieurs de Roussillon & d'Alsace*.

Les deux premiers en disent autant des Pays-Bas; mais ils se trompent. L'article 16 de l'édit perpétuel, qui fait loi au parlement de Flandres, au conseil provincial d'Artois & dans toutes les cours supérieures de la Flandre impériale & du Brabant, porte, en copiant l'article 59 de l'ordonnance d'Orléans, « que toutes dispositions de Subs» titution & fidéicommis n'auront effet que trois » fois, y comprise l'institution première, & au » profit de trois personnes, en ce comptée la pre» mière instituée, déclarant celles ultérieurement » ordonnées de nulle valeur ».

Il a été rendu pour l'interprétation de cet article plusieurs déclarations qu'on trouve dans le commentaire d'Anselmo.

Par la première, du 28 novembre 1611, les archiducs Albert & Isabelle déclarent que l'article 16 de l'édit devoit avoir lieu pour les fidéicommis antérieurs à sa promulgation, comme pour ceux qui n'avoient été faits qu'après.

Par la seconde, du 5 février 1614, & par la troisième, du 15 avril 1616, il fut déclaré que les majorats n'étoient pas sujets à la restriction portée par l'article 16 de l'édit.

Par la quatrième, du 16 mars 1620, il fut dit, « que quand les biens chargés par fidéicommis » sont parvenus du premier institué au premier à » lui substitué, & dudit substitué premier au subs» titué deuxieme, icelui peut vendre & aliener » lesdits biens ».

Il y en a une cinquième du 10 octobre 1623, qui renouvelle la disposition de celle du 11 novembre 1611, pour les Substitutions faites par des actes antérieurs à l'édit.

On prétend qu'il en fut rendu une sixième le 20 Janvier 1660, sur une consultation faite par le conseil provincial d'Artois, séant à Saint-Omer, & par laquelle il fut décidé que les ouvertures antérieures à l'édit devoient être comptées au nombre des degrés qu'il défend d'étendre au-delà de trois.

Mais, comme l'observe Maillart sur l'article 74 de la coutume d'Artois, n. 123, il est très-permis de révoquer en doute la légalité de cette prétendue déclaration : « Le grand conseil de Malines » assure dans une lettre écrite au conseil privé » de Bruxelles le 24 avril 1663, qu'il n'avoit pas » trouvé la question éclaircie par aucune résolu» tion du roi ni du conseil; de quoi ceux du » conseil privé conviennent assez dans leur lettre » du 25 septembre 1663, en répondant que le » grand conseil peut décider ainsi qu'il trouvera » à propos ».

Une autre raison de suspecter cette déclaration, c'est que la sentence du conseil d'Artois du 20 février 1660, qui en avoit adopté la prétendue décision, fut infirmée par arrêt du parlement de Paris du 6 août 1681, rendu en très-grande connoissance, & confirmé au conseil d'état par jugement du 25 septembre 1686 (1).

Cet arrêt n'est pas le seul qui ait rejeté la sup-

(1) Bretonnier, quest. alphab. *verb.* Substitution.

(1) Pinault Desjaunaux, tom. 2, §. 294.

putation des degrés remplis avant l'édit perpétuel.

M. Stockmans, décision 32, nous en a conservé deux semblables du conseil souverain de Brabant, en date des 13 février 1647 & 3 avril 1661.

Maillart, à l'endroit cité, n. 137, en rapporte un autre rendu au parlement de Paris le 22 juin 1671.

M. Desjaunaux, tome 2, §. 294, nous en retrace deux du grand conseil de Malines des 29 novembre 1649 & 5 décembre 1663, qui jugent de même.

C'est ce que fait pareillement un arrêt du parlement de Flandres du 23 décembre 1700, dont ce magistrat rapporte l'espèce au même endroit.

Ce dernier arrêt & celui du grand conseil de Malines de 1663, vont plus loin encore; ils décident « que si un des appelés avoit appréhendé » avant l'édit, sa personne ne feroit pas nombre » entre les trois degrés, *quoiqu'il eût encore vécu* » *quelque temps après l'édit avec la charge du* » *fidéicommis* ».

Il ne faut pas oublier qu'il y a dans le droit commun du royaume une espèce de biens qui peut, à certains égards, être substituée à l'infini; ce sont les duchés. L'article 6 de l'édit de 1711, permet » à ceux qui ont des duchés pairies, d'en substi- » tuer à perpétuité le chef-lieu avec une certaine » partie de leur revenu jusques à quinze mille » livres de rente, auquel le titre & dignité de » duché-pairie demeurera annexé, sans pouvoir » être sujet à aucune dette ni distraction, de quel- » que nature qu'elles puissent être, après qu'on » aura observé les formalités prescrites par les or- » donnances pour la publication des Substitutions. » A l'effet de quoi (poursuit le législateur) dé- » rogeons au surplus à l'ordonnance d'Orléans & » à celle de Moulins, & à toutes autres ordon- » nances, usages & coutumes qui pourroient être » contraires à la présente disposition ». — L'article 9 ajoute, que « ce qui est porté par le pré- » sent édit pour les ducs & pairs, aura lieu pour » les ducs non pairs en ce qui peut les regarder ».

Après avoir parcouru les lois des différentes parties du royaume, sur la question de savoir à quel point on peut en général multiplier les degrés dans les fidéicommis, il faut examiner de quelle manière ces degrés doivent se compter.

Le titre 1 de l'ordonnance de 1747, est entré là-dessus dans des détails très-particuliers.

L'article 33 porte, que « les degrés des Subs- » titutions seront comptés par têtes, & non par » souche ou génération, de telle manière que cha- » que personne soit comptée pour un degré ».

L'article 34 confirme cette disposition par le développement qu'il lui donne : « En cas que la » Substitution ait été faite au profit de plusieurs » frères, ou autres appelés conjointement, ils se- » ront censés avoir rempli un degré, chacun pour » la part & portion qu'il aura recueillie dans les- » dits biens; en sorte que si ladite part passe en- » suite à un autre substitué, même à un de ceux » qui avoient été appelés conjointement, il soit » regardé comme remplissant à cet égard un se- » cond degré ».

L'article 34 contient une exception pour le passé à la décision des deux articles précédens. Elle n'aura effet, porte-t-il, « que pour les Substitu- » tions qui seront faites à l'avenir dans les pays » où l'usage étoit de compter les degrés par souches; » n'entendant rien innover en ce qui concerne les » degrés qui restent à remplir, des Substitutions » faites dans lesdits pays, par des actes entre-vifs » antérieurs à la publication des présentes, ou par » des dispositions à cause de mort, lorsque celui » qui aura fait lesdites dispositions sera décédé » avant ladite publication ».

Pour faire une juste application de cet article, il faut connoître quelle étoit, avant l'ordonnance de 1747, la jurisprudence des différentes cours sur la question dont il s'agit.

Les parlemens de Paris, de Grenoble, d'Aix, de Bordeaux, & le grand conseil, comptoient les degrés par têtes (1).

Le parlement de Dijon les comptoit par souches avant l'ordonnance de 1629; mais cette loi réforma sa jurisprudence. Elle déclaroit en effet, art. 124, » que dorénavant les degrés de Substitutions & » fidéicommis seroient comptés par têtes & non » par souches ou générations, c'est-à-dire, que » chacun de ceux qui auroient appréhendé & re- » cueilli le fidéicommis, feroit un degré ».

Le parlement de Toulouse avoit jugé dès le principe en faveur de la supputation par souches, & lorsqu'il enregistra l'ordonnance de 1629, il fit, sur l'article 124, un arrêté portant, « que, sous » le bon plaisir du roi, l'usage contraire, reçu » dans ce parlement, seroit gardé, nonobstant cet » article de l'ordonnance ».

Il y avoit cependant un cas où l'on comptoit par têtes en cette cour. Quand les degrés avoient été interrompus, si les enfans de l'aîné venoient à manquer, & que la Substitution passât à leur oncle, fils du testateur, il faisoit le troisième degré (2).

Revenons aux dispositions du titre 1 de l'ordonnance de 1747.

« Article 35. Lorsque le grevé de Substitution » aura accepté la disposition faite en sa faveur, » soit expressément par des actes ou par des de- » mandes formées en justice, soit tacitement, » en s'immisçant dans la possession des biens subs- » titués, il sera censé avoir recueilli l'effet de ladite » disposition; en sorte que le premier degré de » Substitution soit compté après lui; ce qui aura » lieu encore qu'il se fût désisté desdites demandes, » ou les eût laissé périr ou prescrire, ou qu'il offrît

(1) Ricard, des Substitutions, n. 836 & 837; Expilly, chap. 140; Boniface, tom. 2, liv. 2, chap. 9, & tom. 3, liv. 2, tit. 13, chap. 4; la Peyrere, lett. S, n. 104.

(2) Boutaric, institution au droit françois, liv. 2, tit. 23, §. 11.

» de rendre les biens dont il seroit mis en possession, avec les fruits par lui perçus. Voulons que » le contenu au présent article soit pareillement » observé dans chaque degré de Substitution, » lequel sera censé rempli dans les mêmes cas par » chaque substitué.

Article 37. « Lorsque le grevé de Substitution » aura renoncé à la disposition faite en sa faveur, » sans s'être immiscé dans les biens substitués, ou » qu'il sera mort sans l'avoir acceptée ni expressément ni tacitement, suivant ce qui est porté » par l'article précédent, le substitué du premier » degré en prendra la place; en sorte que les degrés » de Substitutions ne seront comptés qu'après lui; » & dans les mêmes cas de renonciation ou d'abstention d'un des substitués, il ne sera point censé » avoir rempli un degré; & celui qui sera appelé » après lui prendra sa place, le tout encore que la » renonciation ou l'abstention dudit grevé ou dudit » substitué n'eût pas été gratuite.

Article 38. « N'entendons néanmoins que la disposition de l'article précédent puisse avoir lieu » dans le cas où les créanciers du grevé ou du substitué auroient été admis à accepter la disposition » faite à son profit, ou à demander l'ouverture de » la Substitution au lieu de leurs débiteurs, pour » jouir pendant sa vie des biens substitués, auquel » cas les degrés de Substitutions seront comptés » comme s'il avoit recueilli lui-même lesdits biens».

III. La question de savoir à quels droits chaque ouverture d'un fidéicommis graduel donne lieu en faveur des seigneurs, a été long-temps fort agitée.

Un arrêt du premier septembre 1640, rapporté par Henrys, liv. 3, quest. 26, a jugé que « quand » le testateur institue un de ses enfans collatéraux, » & lui substitue ses enfans, il n'est dû qu'un demi-lod par le père ». C'étoit dans un pays où la donation en collatérale produit des droits seigneuriaux, & où la succession en directe n'y est pas soumise. Ainsi l'on a jugé qu'il falloit à cet égard considérer le substitué comme héritier du grevé.

Le même principe a servi de base à un autre arrêt du 20 mai 1727, par lequel il a été décidé, conformément aux conclusions de M. l'avocat général d'Aguesseau, « que le droit de relief est dû » (dans la coutume de Paris) lorsqu'un fief substitué passe d'un collatéral à un collatéral, quoique celui qui le recueille soit descendu en ligne » directe de l'auteur de la Substitution ».

Denisart, d'après qui nous rapportons cet arrêt, en critique la décision, & il faut convenir qu'elle ne paroît pas conforme aux vrais principes; mais Denisart a oublié de dire que nous n'en sommes pas moins obligés de la suivre, parce qu'elle a été érigée en loi par l'article 56 du titre 1 de l'ordonnance de 1747.

Voici les termes de cet article : « Lorsqu'il y » aura des biens féodaux ou censuels, compris » dans une Substitution, elle ne pourra nuire ni » préjudicier aux seigneurs dont les biens sont » mouvans; & en conséquence il en sera usé, à » l'égard de chaque nouveau possesseur des biens » substitués, ainsi que s'il avoit pris la place du » dernier possesseur desdits biens par la voie de » la succession ordinaire ou par une donation; en » sorte que dans tous les pays & dans tous les cas » où les héritiers naturels & légitimes, ou les donataires sont sujets, dans les mutations, au payement du droit de relief ou autre droit seigneurial, chaque substitué soit pareillement obligé » d'acquitter les mêmes droits : & réciproquement, » lorsque les héritiers naturels & légitimes, ou » les donataires n'en sont pas tenus, les substitués » en seront pareillement exempts ».

SECTION XV.

Du fidéicommis particulier.

Le fidéicommis particulier est celui qui ne porte que sur des choses particulières & spéciales, & non sur une quotité de la succession du substituant.

Ce fidéicommis est de la même nature que le legs particulier, & se gouverne par les mêmes règles.

Ainsi le substitué n'est point successeur à titre universel, & ne tient point lieu d'héritier, *non est loco hæredis;* dès-lors on sent bien qu'il ne peut pas être soumis personnellement aux dettes du substituant; au contraire, la loi 57, D. *de legatis* 1°., lui donne une action en garantie contre l'héritier, en cas de poursuites de la part des créanciers du défunt sur la chose substituée. Voyez au surplus l'article LÉGATAIRE.

On a remarqué ci-devant, section 6, §. 1, que le fidéicommis particulier a, par rapport aux meubles qu'on veut y comprendre, des règles un peu différentes de celles qu'a sur le même objet le fidéicommis universel.

SECTION XVI.

Du fidéicommis universel.

Le fidéicommis que nous appelons *universel*, & que les Romains nommoient *fideicommissaria hæreditas*, est celui qui comprend ou la totalité ou une quotité de la succession du substituant (1). Voyez à l'article LÉGATAIRE, ce qu'on a dit sur le véritable caractère du legs universel.

Dans cette espèce de fidéicommis, le substitué est assimilé, sous certains rapports, à l'héritier; *hæredis loco habetur*, dit la loi 44, §. 1, D. *ad Trebellianum;* il prend part comme lui à tous les droits actifs & passifs de la succession, & comme lui il est successeur du substituant à titre universel.

(1) L. 16, §. 7 & 8, D *ad Trebellianum;* §. 8, inst. *de fideicommissariis hæreditatibus.*

Il fut un temps où les héritiers après avoir rendu la succession en tout ou en partie au fidéicommissaire universel, n'en demeuroient pas moins saisis des dettes actives, & sujets aux dettes passives du défunt. De là naissoient journellement des actions en recours qui souvent devenoient illusoires, & étoient toujours très-désagréables. Le sénatusconsulte *Trébellien*, qui fut fait sous l'empereur Néron, remédia à ces inconvéniens, en ordonnant que dans tout fidéicommis universel, les actions qui étoient à exercer, soit par l'héritier grevé, soit contre lui, passeroient de plein droit à la personne du fidéicommissaire, lors de la restitution.

L'empire de Vespasien fut l'époque de deux nouveaux établissemens dans cette partie de la jurisprudence. 1°. Un sénatusconsulte qu'on appela *Pégasien*, du nom d'un des consuls qui le proposèrent, ordonna que l'héritier grevé retiendroit, lors de la restitution, la quatrième partie de tous les biens compris dans la Substitution universelle. Voyez l'article QUARTE TRÉBELLIANIQUE.

2°. La même loi accorda au substitué le droit de forcer l'héritier grevé d'accepter la succession pour la rendre. Cette précaution étoit alors essentielle, parce que le refus de l'héritier institué de prendre qualité, rendoit le testament nul, & faisoit tomber par conséquent le fidéicommis. Mais dans nos mœurs il ne peut plus en être question, parce qu'aux termes de l'ordonnance de 1747, titre 1, article 27, « la renonciation de l'héritier institué » ne peut nuire au substitué, lequel, audit cas, » prend sa place ».

SECTION XVII.

Du fidéicommis réciproque.

Le fidéicommis réciproque est celui par lequel deux personnes sont grevées mutuellement l'une envers l'autre. « J'institue Pierre & Antoine, & » je les substitue l'un à l'autre lorsqu'ils mourront ». Voilà un fidéicommis réciproque.

La *réciprocité* s'établit dans les Substitutions de la même manière que la *gradualité*, dont on a parlé ci-devant, section 14.

Ainsi on doit la distinguer en expresse & en tacite.

La réciprocité expresse se définit assez par elle-même.

La réciprocité tacite est celle qui, sans être ordonnée formellement par le testateur, résulte nécessairement des dispositions qu'il a faites. En voici un exemple tiré de la loi 87, §. 2, D. de *legatis* 2°.

« Je lègue un fonds à Pierre & à Jacques, & je » charge le dernier mourant des deux de rendre » ce fonds à Antoine ». Il y a bien là un fidéicommis exprès au profit d'Antoine; mais il y en a un autre tacite & réciproque au profit du dernier mourant des deux légataires, Pierre & Jacques. Comment en effet ce dernier mourant pourroit-il rendre le fonds entier à Antoine, si la portion du prédécédé ne lui avoit pas été remise précédemment?

Cette décision a servi de motif à deux arrêts du parlement de Toulouse des 15 février 1630 & 29 décembre 1643, & à un autre du parlement de Grenoble du 31 mai 1634, rapporté à l'article SUBSTITUTION DIRECTE, §. 4.

Mais on doit bien prendre garde de l'étendre hors de ses termes. Deux choses concourent dans l'espèce sur laquelle elle porte à faire présumer nécessairement la réciprocité du fidéicommis; la première, c'est que *le survivant seul* est chargé de restituer au tiers; la seconde, qu'il est chargé de restituer *la totalité de la chose*. Sans le concours de ces deux circonstances, il ne pourroit y avoir de réciprocité tacite.

Par exemple, « je fais Pierre & Paul légataires » de mes biens, & je substitue Jean après leur » mort ». Il est évident que, dans cette espèce, Pierre & Paul ne sont pas substitués l'un à l'autre. A la vérité, le testateur n'a pas exprimé qu'il les chargeoit de rendre chacun sa portion à Jean; mais comme il n'y a aucune preuve qu'il ait voulu charger le survivant seul de rendre le tout, on doit supposer qu'il a entendu dans un sens distributif la Substitution qu'il a ordonnée au profit de Jean.

Un arrêt de la grand'chambre du parlement de Paris du 30 avril 1776, a admis une réciprocité tacite dans cette espèce. Les sieur & dame Boucher font un testament conjonctif, par lequel ils partagent tous leurs biens entre deux enfans qu'ils avoient. La portion de chacun réglée, ils la substituent, en cas de décès de l'un d'eux sans enfans, *au profit des enfans de l'autre*. Le cas prévu par les testateurs arrive, l'un des héritiers meurt sans enfans du vivant de son frère; comme il avoit fait des dispositions, celui-ci en demande la nullité, sur le fondement qu'il y a Substitution en sa faveur. On lui répond qu'il n'est point appelé, que ses enfans le seroient bien, s'il en avoit, mais que, n'en ayant point, rien ne peut empêcher l'effet des dispositions. La cause portée au châtelet, sentence qui le déboute. Appel au parlement, &, après une instruction par écrit, arrêt au rapport de M. le Fèvre d'Amécourt, qui met l'appellation & ce au néant; émendant, déclare la Substitution ouverte au profit du frère survivant, & les dispositions du défunt nulles & de nul effet.

Voici une autre espèce où le parlement de Bordeaux a jugé par arrêt du 8 Juin 1649, qu'il n'y avoit point de réciprocité tacite. Nous la rapportons d'après la Peyrère, lettre S, n°. 94. « Le » nommé Bigon, faisant son testament, institua » son héritière universelle, Jeanne Bigon sa fille » unique, mariée avec Claude de Bourgoing, & » substitua à sadite fille les enfans mâles qu'elle

» avoit ou pourroit avoir, ſans que les filles puſſent » rien prétendre à ladite Subſtitution. Jeanne Bigon » meurt laiſſant cinq enfans mâles, & Michelle » Bourgoing ſa fille. Les enfans mâles, à la ré- » ſerve de Pierre Bourgoing, meurent ſans en- » fans : Michelle Bourgoing demandant ſa part » de la ſucceſſion de ſes frères décédés, Pierre » Bourgoing ſoutenoit que la Subſtitution étoit » réciproque entre les mâles, & qu'il devoit ex- » clure Michelle ſa ſœur. Jugé qu'il n'y avoit » point de réciprocité de Subſtitution. La raiſon » de douter de l'arrêt, ſe prenoit des termes, *ſans* » *que les filles puſſent rien prétendre en la Subſ-* » *titution* ».

Cet arrêt proſcrit bien formellement l'opinion de Guypape, de Peregrinus, de Craſſus & de quelques autres auteurs, ſuivant laquelle on devroit préſumer une Subſtitution réciproque entre les mâles, toutes les fois que le teſtateur les avoit inſtitués ſeuls, & qu'il avoit ordonné que ſes filles ſe contenteroient de leurs dots. Cette opinion n'étoit guère ſoutenable dans le temps où on la propoſoit; mais elle l'eſt encore bien moins depuis que l'ordonnance de 1747 a aboli toutes les Subſtitutions purement conjecturales.

Il y a dans le recueil de M. Stockmans, déciſion 34, un arrêt du conſeil ſouverain de Brabant qui a encore rejeté la prétention d'une réciprocité de fidéicommis qu'on étayoit ſur de ſimples préſomptions.

Un aïeul & une aïeule qui n'avoient qu'un petit-fils, l'inſtituent héritier univerſel, & s'expliquent enſuite en ces termes : « Nous ordonnons à notre » petit-fils, à ſes enfans & aux enfans de ſes enfans, » de n'aliéner aucune partie de notre ſucceſſion, » laquelle nous voulons parvenir, après la mort » de notredit petit-fils, à ſeſdits enfans & enfans » d'iceux, pour être partagée entre eux, ſuivant » le droit commun du pays ». Quelques lignes plus bas, les teſtateurs réitèrent contre chacun des appelés la défenſe d'aliéner juſqu'au troiſième degré, & ordonnent que les biens aillent juſqu'à la troiſième génération incluſivement.

L'héritier inſtitué laiſſe pluſieurs enfans; l'un d'eux, ſe trouvant ſans enfans, diſpoſe de toute ſa portion de bien au profit de ſes frères, & ne fait aucune mention de ſa ſœur. Après ſa mort, procès ſur la validité de cette diſpoſition. La ſœur la conteſtoit, ſur le prétexte que le teſtament conjonctif de leurs biſaïeuls ne grevoit pas ſeulement chacun des appelés envers ſes propres enfans, mais établiſſoit entre eux une Subſtitution réciproque en cas de mort ſans enfans; ce qui réſultoit ſuivant elle, de la généralité des termes dans leſquels étoit conçue la défenſe d'aliéner, & de l'affectation des teſtateurs à répéter cette défenſe.

Les frères répondoient : Il eſt de principe que le fidéicommis réciproque ne peut s'établir par conjecture; jamais on ne doit le ſuppoſer, quand la diſpoſition du teſtateur peut avoir ſon effet ſans qu'il ait lieu. Or, au cas préſent, les termes du teſtament conjonctif, *laquelle nous voulons parvenir aux enfans de notre petit-fils & aux enfans de ceux-ci;* ces termes ont tout leur effet, dès-lors que chacun des arrières-petits-enfans laiſſe aux enfans qu'il peut avoir, la part qu'il a recueillie des biens des teſtateurs. Si le teſtament conjonctif portoit, *nous voulons que tous nos biens parviennent dans leur parfaite intégrité à nos deſcendans à toujours*; à la bonne heure, il y auroit dans le fidéicommis une réciprocité tacite (1); mais les teſtateurs ne ſe ſont pas ſervis de ces termes, & l'on ne peut pas leur faire dire ce qu'ils n'ont pas dit réellement.

Sur ces raiſons, arrêt eſt intervenu en réviſion ſolennelle, au mois d'Avril 1656, par lequel la ſœur a été déboutée de ſa demande, & l'exécution du teſtament du frère ordonnée dans tous ſes points.

Voici un arrêt que j'ai vu rendre le 23 février 1778, à l'ouverture du rôle de Paris.

Le marquis d'Harraucourt, chevalier d'honneur au ſénat de Chambéry, avoit trois enfans, deux fils, & une fille qui étoit la ducheſſe de Phalaris. Par ſon teſtament paſſé à Chambéry le 30 mai 1705, il a inſtitué ſes trois enfans héritiers, & a ſubſtitué fidéicommiſſairement ſes deux fils l'un à l'autre, en cas de mort ſans enfans; après quoi il a ajouté : « Au cas que tous meſdits enfans, » fils ou fille, viennent à mourir ſans enfans mâles » ou femelles, je veux que tous mes biens paſſent » à la vicomteſſe de la Blache, ma très-chère » épouſe, pour une moitié, & à mes plus pro- » ches parens du nom d'Haraucourt pour l'autre » moitié ».

L'un des fils du teſtateur eſt mort ſans enfans, & par là, le fidéicommis réciproque s'eſt ouvert au profit de l'autre, qui, par la ſuite, eſt également décédé ſans enfans, laiſſant une donation entre-vifs de tous ſes biens, & même de ceux qui lui venoient de ſon père, au vicomte de la Blache.

La ducheſſe de Phalaris a fait aſſigner le donataire au châtelet, pour voir déclarer ouverte la Subſtitution qu'elle prétendoit établie en ſa faveur par le teſtament de ſon père, pour le cas arrivé où ſes deux frères ſeroient morts ſans enfans. Déboutée de ſa demande par ſentence contradictoire, elle en a interjeté appel.

M. de la Martinière ſon défenſeur, a dit : Le teſtament du marquis d'Haraucourt n'appelle la vicomteſſe de la Blache & les collatéraux du teſtateur, qu'au cas que ſes deux fils & ſa fille viennent à mourir ſans enfans. De-là cette conſéquence néceſſaire, que le teſtateur a préféré ſa fille aux

(1) Voyez Seraphin, déciſ. 1223.

étrangers

étrangers ſubſtitués. S'il la leur a préférée, il l'a donc appelée en cas que ſes deux fils mouruſſent ſans enfans : car de quoi ſerviroit cette préférence, ſi elle ne renfermoit pas une vocation? L'exiſtence de la fille au moment de la mort de ſes deux frères, empêche la Subſtitution de s'ouvrir en faveur des étrangers, il faut donc qu'elle en profite elle-même. On ne peut interpréter autrement la volonté du teſtateur, ſans dire qu'il a moins favoriſé ſa fille que des étrangers, ce qui ſeroit abſurde. Les principes des lois ſe réuniſſent à la doctrine des auteurs & à la déciſion des arrêts, pour établir cette interprétation. Un teſtateur appelle un étranger pour recueillir tous ſes biens après la mort du dernier de ſes enfans : par cela ſeul il eſt cenſé ſubſtituer ſes enfans les uns aux autres ; les lois le diſent, les auteurs l'enſeignent, & les arrêts le jugent ainſi. On admet donc, en fait de Subſtitution, toutes les conjectures qui ſont juſtes & légitimes. Or, en fut-il jamais une plus juſte & plus légitime que celle qu'invoque la ducheſſe de Phalaris? Le marquis d'Haraucourt auroit-il voulu donner à ſa fille une préférence infructueuſe ſur des étrangers, en appelant ceux-ci après elles, ſans l'appeler elle-même, &c.

M. Target répondoit pour le vicomte de la Blache : Les Subſtitutions fidéicommiſſaires ſont de droit étroit, on ne peut les établir ni les étendre par conjectures; & ſi elles ne ſont exprimées clairement, on ne doit y avoir aucun égard. Or, la Subſtitution dont la ducheſſe de Phalaris demande ici l'ouverture, eſt-elle bien claire, & peut-on l'admettre ſans le ſecours des conjectures? Il eſt aiſé de ſentir que non. Premièrement, la ducheſſe de Phalaris n'eſt point appelée expreſſément, & la première idée que fait naître le ſilence du teſtateur à ſon égard, c'eſt qu'il n'a point voulu étendre juſqu'à elle l'avantage de la Subſtitution. En ſecond lieu, admettons que dans nos mœurs l'obligation impoſée par le teſtateur au dernier mourant de ſes héritiers, de reſtituer toute la ſucceſſion à un tiers, emporte, comme dans le droit romain, une réciprocité de fidéicommis entre tous les inſtitués, il ne s'en ſuivra pas encore que la ducheſſe de Phalaris puiſſe ſe dire appelée. « Trois circonſtances, dit Ricard (1), ſont néceſſaires pour produire la néceſſité ſur laquelle » le fidéicommis tacite & réciproque qu'introduit » cette obligation, eſt fondée ; la première, que » ceux qui ſont préſumés réciproquement ſubſtitués, ſoient honorés par le teſtateur, & compris dans ſa diſpoſition en qualité de légataires ; » la ſeconde, que le fidéicommis exprès eſt laiſſé » à prendre de la main du dernier mourant; & » la troiſième, qu'il eſt chargé de reſtituer le legs » entier fait aux deux légataires ».

(1) Des Subſtitutions, n. 396.

De ces trois conditions, la ſeconde ne ſe rencontre certainement pas dans le teſtament du marquis d'Haraucourt. Il laiſſe à la vérité ſes biens à ceux qu'il appelle après la mort du dernier vivant de ſes enfans, mâles ou femelles, mais ce n'eſt point de la main de ce dernier vivant qu'il veut que les ſubſtitués les prennent. Il ſe ſert de termes imperſonnels, *je veux que tous mes biens paſſent, &c.* Sa diſpoſition tombe donc préciſément dans l'eſpèce prévue par Ricard, n°. 419. « On doit » encore obſerver, dit cet auteur, que dans les » cas auxquels nous avons dit qu'il y avoit fidéi- » commis tacite réciproque entre le légataire, » par la conſidération de ce que la choſe léguée » étoit laiſſée après le décès du dernier vivant, » nous avons ſuppoſé qu'il étoit chargé nommément de reſtituer ; car ſi la Subſtitution étoit faite » imperſonnellement pour avoir lieu après la mort » du dernier des légataires, comme il ne ſe trouve » point particulièrement chargé, & que le fidéicommis eſt en ce cas plus réel que perſonnel, on » ne peut pas induire une Subſtitution tacite en ſa » faveur ; & la choſe, par les termes de la diſpoſition, ſe trouvant particulièrement chargée, & » non la perſonne du dernier vivant, les biens légués doivent demeurer en la poſſeſſion des héritiers de chaque légataire, juſqu'à l'échéance de » la condition qui eſt attachée à la mort du dernier ; » d'autant que la Subſtitution réciproque ne s'induit, ainſi que nous avons établi, que dans la » néceſſité, & lorſque le dernier des légataires » eſt nommément chargé de reſtituer la choſe » entière. — D'après une déciſion ſi formelle, il eſt indubitable que le marquis d'Haraucourt fils n'étoit point grevé envers la ducheſſe de Phalaris ſa ſœur, mais ſeulement envers ſa mère & ſes collatéraux paternels, en cas que lui, ſon frère & ſa ſœur vinſſent à mourir ſans enfans. L'exiſtence de la dame de Phalaris ne fait que ſuſpendre la condition du fidéicommis fait au profit de la vicomteſſe de la Blache & de la maiſon d'Haraucourt, & pendant cette ſuſpenſion ne peut, ſuivant Ricard & la ſaine raiſon, appartenir qu'au repréſentant du dernier poſſeſſeur, c'eſt-à-dire, au vicomte de la Blache, ſon légataire univerſel.

M. de la Martinière répliquoit : C'eſt jouer ſur les mots que de s'arrêter, comme fait le vicomte de la Blache, à l'imperſonalité des termes dans leſquels eſt conçue la Subſtitution, pour en inférer qu'elle n'eſt point réciproque tacite. Qu'importe que le marquis d'Haraucourt ait dit : « Je ſubſtitue » ma femme & mes parens du nom d'Haraucourt au » dernier vivant de mes enfans, dans tous mes » biens », ou qu'il ait dit : « Au décès du dernier » vivant de mes enfans, je veux que tous mes biens » paſſent à ma femme & à mes parens » ? Quelle différence y a-t-il, quant au ſens, entre ces deux phraſes? Dans l'une comme dans l'autre, le teſtateur a préféré le dernier vivant de ſes enfans, aux étrangers qu'il appelle, & par conſéquent ce dernier

vivant est réellement appelé dans la seconde phrase aussi bien que dans la première. C'est mal à propos, & par un excès de subtilité, que Ricard a regardé l'impersonalité des termes comme un signe que le testateur ne veut pas introduire entre ses héritiers chargés de rendre à un tiers, une Substitution réciproque, & son avis a été formellement proscrit par les deux arrêts du parlement de Toulouse de 1630 & 1643 (rapportés ci-devant).

M. l'avocat général Séguier a dit : Il est inutile dans cette cause de recourir à l'autorité des lois romaines, à la doctrine des auteurs, à la jurisprudence des arrêts ; c'est le testament seul qu'il faut consulter. Il est de principe, qu'on ne doit rien ajouter à une disposition de dernière volonté, lorsqu'elle peut recevoir son exécution, telle qu'elle est conçue : Or, la clause litigieuse du testament du marquis d'Haraucourt, présente d'elle-même un sens naturel & raisonnable, sans qu'on y ajoute une Substitution au profit de la dame de Phalaris, qui ne s'y trouve pas écrite. Si le testateur avoit dit qu'il chargeoit le dernier mourant de ses enfans, mâle ou femelle, de restituer tous ses biens à la vicomtesse de la Blache & à la maison d'Haraucourt, point de doute que la duchesse de Phalaris ne fût appelée conformément au §. 2 de la loi 87, D. *de legatis* 2°., qu'elle cite. Mais le testateur ne s'est pas exprimé ainsi ; il a substitué ses biens à tel & tel, en cas que tous ses enfans, fils ou fille, vinssent à mourir sans enfans mâles ou femelles ; par-là il est vrai qu'il a mis les enfans de ses enfans en condition, mais il est constant que la condition n'emporte point de vocation ; l'ordonnance de 1747 a consacré ce principe, & il étoit admis auparavant, non-seulement en France, non-seulement dans le ressort du parlement de Dijon, lieu de la situation des biens, mais encore dans la Savoie, patrie & domicile du testateur. On doit donc considérer la dame de Phalaris comme mise en condition relativement à la Substitution établie en faveur de la dame de la Blache & de la maison d'Haraucourt ; c'est dans ce sens seul qu'elle peut se vanter d'avoir été préférée par son père, à ceux que celui-ci a appelés à son défaut ; son existence suspend la Substitution, mais elle ne peut pas pour cela se dire substituée ; son père est censé avoir voulu laisser subsister à son égard l'ordre des successions légitimes.

Par ces considérations, M. l'avocat général a estimé qu'il y avoit lieu de confirmer la sentence, & de condamner l'appelante à l'amende ; & l'arrêt qui est intervenu sur le champ a adopté ses conclusions.

Un testateur s'exprime en ces termes : « J'institue » mes trois enfans, & je les substitue réciproque- » ment en cas de décès sans postérité ». Un des trois institués meurt après avoir recueilli : par-là, sa portion se divise entre ses deux frères. L'un de ceux-ci dispose de la moitié qui lui en est échue, en faveur d'un étranger, & décède : le survivant peut-il attaquer c[illegible] disposition, comme frappant sur un objet fidéicommissé à son profit ? M. Stockmans, §. 33, rapporte deux arrêts du conseil de Brabant du mois de mars 1644, & du 30 mars 1651, qui ont jugé pour la négative ; on en sent la raison, c'est que le testateur n'a pas fait une Substitution graduelle, mais simple, & qu'elle a été consommée, pour la part du premier mourant, dans sa propre personne. La loi 96, D. *de legatis* 3°., confirme cette décision.

Mais si, après avoir substitué ses enfans les uns aux autres, le testateur avoit dit, *en sorte que les biens des prédécédés accroissent toujours aux survivans*, la portion qu'un des cohéritiers auroit recueillie de son frère, seroit comprise dans la Substitution dont il se trouveroit lui-même grevé. C'est ce qu'a décidé un arrêt du parlement de Flandres du 9 mars 1699, rapporté par M. Desjaunaux.

« J'institue pour mes héritiers Pierre & Jean. » Je lègue à Pierre une telle maison par préciput. » Je veux que Pierre & Jean soient substitués réci- » proquement l'un à l'autre, au cas qu'ils viennent » à mourir sans enfans ». Dans cette espèce, le prélegs dont j'ai gratifié Pierre entre-t-il dans la Substitution ? Il ne peut y avoir de doute sur l'affirmative. Je n'ai mis à la Substitution que j'ai faite aucune restriction ; & dès lors elle doit comprendre tout ce que chacun de ceux à qui je l'ai imposée tiennent de ma libéralité.

Il en seroit de même à plus forte raison, si j'avois substitué Pierre & Jean *dans tout ce qui leur proviendroit de mon hérédité* ; car la loi 16, C. *de fideicommissis*, décide qu'en ce cas le prélegs entre dans le fidéicommis.

La loi 3, §. 4, D. *ad Trebellianum*, décide la même chose dans l'espèce d'un testament par lequel le défunt avoit fidéicommissé *la portion* d'un de ses héritiers.

Mais, suivant la loi 18, §. dernier du même titre, il en est tout autrement lorsque le fidéicommis porte expressément sur *la portion héréditaire*. Comme la portion héréditaire ne peut être formée que de biens recueillis à titre d'héritier, c'est aussi sur ces biens seuls que le fidéicommis tombe. Or, les prélegs ne se prennent à titre d'héritier que jusqu'à concurrence de la portion pour laquelle sont institués ceux à qui ils sont faits (1) ; ainsi dans l'espèce proposée, où Pierre & Jean se trouvent héritiers chacun pour une moitié, Pierre ne recueillera par droit héréditaire que la moitié de son prélegs ; le surplus lui appartiendra comme legs simple, & par cette raison le fidéicommis dont il est grevé n'affectera ce prélegs que pour la moitié.

Cette décision seroit sans doute encore suivie dans les pays où l'on a conservé l'usage & les effets de l'institution d'héritier ; mais, selon M. Stockmans à l'endroit cité (2), on ne doit plus l'observer dans

(1) Voyez l'addition à l'article PRÉLEGS.

(2) *Voici les termes de ce magistrat :*

Cum apud nos titulus hæreditarius & prælegati non

les pays où il est de règle qu'*institution d'héritier n'a lieu*. Et dans le fait, il y a un arret du parlement de Flandres qui le juge ainsi (1).

Il a même été décidé par arrêt du parlement de Toulouse du 16 novembre 1665, qu'en pays de droit écrit les prélegs sont compris dans la Substitution de l'*hérédité*, lorsqu'ils la précedent dans l'ordre de l'écriture (2).

SECTION XVIII.

Du fidéicommis compendieux.

On a déjà parlé de ce fidéicommis à l'article SUBSTITUTION DIRECTE, §. 5.

Il ne nous reste ici que deux observations à faire sur ce point.

La première est que, dans notre usage, le seul mot *je substitue* suffit pour former la Substitution compendieuse : en effet, on a vu plus haut, section 8, que ce terme emporte parmi nous la fidéicommissaire, & personne n'ignore qu'il convient aussi à la vulgaire. Ainsi un testateur ayant dit simplement, « j'institue Pierre & je lui substitue Antoine », il y aura, selon nos mœurs, une Substitution compendieuse qui se résoudra en vulgaire si Pierre n'est pas héritier, & en fidéicommissaire si Pierre décède après avoir accepté la succession.

La seconde observation est qu'il ne peut y avoir de compendieuse dans le premier degré d'une Substitution par une donation entre-vifs. Par exemple, « je donne entre-vifs ma maison à Pierre, après » sa mort je lui substitue Antoine, & après la mort » d'Antoine je substitue Jean ». Pierre est saisi par la donation de l'héritage dont je le gratifie ; dès-lors il ne peut y avoir lieu à la Substitution vulgaire pour Antoine, & par conséquent la Substitution que j'ai faite au profit de celui-ci n'est point compendieuse.

Mais il en est autrement au second degré. Si Antoine n'accepte pas le fidéicommis lorsqu'il sera ouvert, Jean y viendra directement par droit de Substitution vulgaire. Ainsi la Substitution faite en faveur de Jean est vraiment compendieuse.

SECTION XIX.

Du fidéicommis de ce qui restera, de eo quod supererit.

Cette espèce de fidéicommis porte sa définition avec soi ; il se fait ordinairement en ces termes : « J'institue un tel, & je veux qu'à son décès il » rende à un tel ce qui lui restera de mon hérédité » *ou* de mes biens ».

Les lois 70, §. 3, D. *de legatis* 2°. ; 54 & 58, §. 8, D. *ad Trebellianum*, nous offrent des exemples de ce fidéicommis.

L'héritier qui en est chargé peut certainement aliéner, puisqu'il n'est tenu de rendre que ce qu'il n'aura pas mis hors de sa main.

Mais ce pouvoir n'est pas indéfini ; les deux lois qu'on vient de citer, disent qu'il doit être réglé *par l'arbitrage d'un homme de bien*, ARBITRIO BONI-VIRI ; ce qui signifie que le grevé peut bien aliéner pour ses besoins réels, de bonne foi & sans fraude, mais non pas à titre de don ou pour convertir les biens en argent à son profit.

La novelle 108 de Justinien fixe même, à l'égard des aliénations faites de bonne foi, des bornes dont elle ne permet pas à *l'arbitrage du juge* de s'écarter. Elle veut que, dans un pareil fidéicommis, le grevé soit obligé de laisser au substitué le quart des biens, & ne lui laisse son ancienne liberté d'aliéner, que jusqu'à concurrence des trois quarts.

Il y a cependant trois cas où elle permet au grevé qui n'a pas d'autres biens, d'entamer, même par donation, le quart réservé au substitué : le premier est lorsqu'il s'agit de doter une fille ; le second, de faire à une femme qu'on épouse, les avantages nuptiaux ordinaires ; le troisième, de racheter des captifs.

Pas un auteur, si ce n'est M. Thevenot, n'a dit un mot sur la question de savoir si ces trois exceptions seroient reçues dans nos mœurs, au cas que l'espèce de l'une ou de l'autre se présentât. M. Thevenot est d'avis que sur les deux premières il faut suivre les dispositions de l'ordonnance de 1747, titre 1, articles 44 & suivans, mais il ne croit pas que la troisième puisse être admise dans nos pays coutumiers.

Au reste, il y a plusieurs cas où le grevé d'un fidéicommis de ce qui restera, n'est pas censé avoir aliéné, quoiqu'il l'ait fait réellement. C'est ce qu'on a remarqué à l'article SUBROGATION DE CHOSE, §. 1. Voici un arrêt qui confirme les principes dictés par un des textes qu'on y a cités ; nous le rapportons d'après Serres, institutions au droit François, livre 2, titre 24, §. 2. « Jean Vaissiere » avoit institué héritière Marguerite Vidal sa » femme, pour de son hérédité faire & disposer à » ses plaisir & volonté, à la charge seulement de » rendre son hérédité en l'état qu'elle se trouveroit » à la fin de ses jours, à Jacques & Pierre Vaissiere, ses frères. Les substitués demandèrent à » l'héritier de Marguerite Vidal le remplacement » d'une partie de 856 livres qu'elle avoit levée des » biens délaissés par le testateur ; il fut jugé (par » arrêt du parlement de Toulouse du 1 août 1732) » qu'il devoit remplacer cette somme ».

Nous avons parlé au mot RÈGLEMENT AB INTES-

adeò disjuncti aut differentes sint, ut prælegando aliud jus existimantur testatores respexisse & propositum sibi habuisse, atque instituendo, tabellionibus ea ferè confundentibus in testamentis, vix ambigo quin si scriptum sit hæredem portionem hæreditariam debere restituere, etiam prælegatum universum veniat restituendum.

(1) Recueil de M. Baralie, pag. 542.

(2) M. de Catellan, liv. 2, chap. 78.

TAT, d'une eſpèce de diſpoſition fort uſitée dans les Pays-Bas, qui a quelque affinité avec le fidéicommis dont il eſt ici queſtion.

SECTION XX.

Du fidéicommis de la famille.

Il arrive très-ſouvent qu'un ſubſtituant appelle collectivement ou ſa famille, ou celle de l'héritier ou donataire immédiat. Il faut paſſer en revue tout ce qu'il y a de particulier ſur ces ſortes de Subſtitutions.

Dans un acte de donation entre-vifs, on trouve une clauſe conçue en ces termes : « Le donateur entend que la maiſon dont il fait par ces préſentes » donation à un tel, ſoit ſubſtituée à toujours au » profit de ſa famille ». Les mots *ſa famille* ſe rapportent-ils au donateur ou au donataire ?

Ricard diſtingue ſi le donataire eſt un parent du donateur ou un étranger. Au premier cas, il décide que le donateur doit être préſumé avoir entendu parler de ſa propre famille, & il fonde cet e réſolution ſur l'attachement naturel que chacun a pour ſes parens, & la préférence qu'il eſt ordinairement enclin à leur donner ſur des étrangers.

Au ſecond cas, Ricard eſtime qu'on doit entendre la famille du grevé, parce que le donateur ayant mis le bien hors de ſa propre famille par la donation qu'il en a faite à un étranger, on ne peut plus invoquer en faveur de celle-ci la préſomption d'attachement naturel.

« Cette déciſion, dit Pothier, paroît ſouffrir » quelque difficulté, & la raiſon ſur laquelle Ricard » ſe fonde ne paroît pas tout à-fait concluante : le » donateur a pu préférer la perſonne de ſon donataire étranger, à ſa propre famille, par des motifs » puiſſans & perſonnels à ce donataire, ſans qu'on » en puiſſe conclure qu'il a pareillement préféré la » famille de ce donataire à la ſienne ».

On peut ajouter que, dans le doute, la règle eſt de réduire les libéralités plutôt que de les étendre : *in obſcuris quod minimum eſt ſequimur*. Or, un donateur diminue certainement plus, par une Subſtitution faite au profit de ſa famille, l'avantage de la donation dont il a gratifié un étranger, qu'il ne le diminueroit par une Subſtitution au profit des parens de celui-ci. C'eſt donc au premier parti que les principes aſſurent la préférence.

Dans le fidéicommis fait au profit d'une famille, doit-on regarder comme appelés, tous les parens qui compoſent cette famille au temps de l'ouverture ?

La loi 32, §. 6, D. *de legatis* 2°., s'explique ſur cette queſtion d'une manière aſſez équivoque : « Dans le fidéicommis, dit-elle, qui eſt laiſſé à » la famille, on doit admettre à la demande de la » choſe qui en eſt l'objet, les perſonnes que le teſtateur a expreſſément nommées, & après leur » mort, ceux qui étoient parens au défunt lors du » décès du teſtateur, & leurs deſcendans au premier degré : *Qui ex nomine defuncti fuerint* » *eo tempore quo teſtator moreretur*, & *qui ex* » *his primo gradu procreati ſint* ; à moins que » le teſtateur n'ait ſpécialement étendu ſa volonté » à d'autres perſonnes ».

Le ſens naturel des termes de ce texte, ſembleroit être que les appelés de droit ſont & les parens qui exiſtoient au temps de la mort du teſtateur, & leurs deſcendans au premier degré, ſans néanmoins que rien indique une gradualité & un ordre ſucceſſif entre eux.

Mais la loi ainſi entendue ſeroit bien bizarre. Quelle raiſon y auroit-il, en admettant concurremment des perſonnes de différens degrés, de reſtreindre la vocation à celles du plus proche & à leurs enfans ? Le bon ſens ne veut-il pas, ou que les parens plus proches excluent tous les autres, ou que ſi l'on commence par en admettre quelques-uns avec eux, il n'y ait plus d'excluſion pour perſonne ?

Il faut donc dire avec Ricard (1), que dans ce texte les mots *qui ex his* ſont ſynonymes avec *qui inter eos*, & alors le ſens de la loi ſera, que tous les parens du teſtateur ſont appelés, mais que, dans le nombre, ceux du premier degré, ou, en d'autres termes, les plus proches doivent avoir la préférence, à moins que le teſtateur n'ait étendu ſa diſpoſition à tous les degrés de ſa parenté.

La loi 69, §. 3, D. *de legatis* 2°., confirme cette interprétation : « Un teſtateur, après avoir » inſtitué ſon frère, a demandé que ſa maiſon ne » fût pas aliénée, mais qu'on la conſervât dans ſa » famille. Si la maiſon eſt aliénée, tous ceux qui » ſeront de la famille pourront demander le fidéicommis. Que ſera-ce donc s'ils ne ſont pas tous » au même degré ? En ce cas il faudra tempérer la » choſe, de manière que le plus proche ſoit cenſé » appelé le premier ».

Mais faut-il en ce point conſidérer la proximité au teſtateur, ou celle du grevé ? Cette queſtion, qui n'en peut être une que pour le cas où le grevé eſt lui-même de la famille du teſtateur, a été jugée diverſement à Toulouſe & à Douai.

Un arrêt du parlement de Toulouſe du 4 ſeptembre 1585 (2), a décidé que la préférence doit être donnée aux perſonnes qui tiennent de plus près à l'auteur de la Subſtitution. On s'eſt fondé ſur ce que

(1) Des Subſtitutions, n. 520.

(2) Maynard, liv. 5, chap. 52.

M. Cuvelier, §. 266, rapporte un arrêt du grand conſeil de Malines du 19 octobre 1619, par lequel il dit avoir été pareillement jugé, « qu'en matière de ſucceſſion c'eſt » la proximité du donateur ou teſtateur, & non pas celle » du donataire chargé de fidéicommis, qu'on doit conſidérer. » Mais en examinant l'eſpèce de cet arrêt, on voit qu'il n'a rien décidé de ſemblable. Il ne s'agiſſoit pas de fidéicommis ; toute la queſtion rouloit ſur un droit de retour que le donateur avoit ſtipulé, tant à ſon profit qu'à celui de ſes parens. Voyez RÉVERSION.

l'appelé, en quelque degré qu'il puiſſe être, prend les biens ſubſtitués, comme s'ils ſortoient de la main du teſtateur, *gravanti ſucceditur non gravato*, & que d'ailleurs, en remontant à l'intention primitive de celui-ci, on doit préſumer que ſes plus proches parens ſont ceux qui ont eu le plus de part à ſon affection, & qu'il a eu deſſein de préférer.

Mais le contraire a été jugé par arrêt du parlement de Flandres du 10 décembre 1697 (1), ſur le principe qu'on ne doit pas préſumer que l'auteur de la Subſtitution s'eſt écarté de l'ordre des ſucceſſions *ab inteſtat;* que la loi défère les biens à ceux d'entre les parens qui ſe trouvent les plus proches du dernier poſſeſſeur; qu'ainſi, dans notre eſpèce, les plus proches parens du grevé ont la préſomption légale en leur faveur, & méritent par conſéquent la préférence.

Cette déciſion eſt ſans contredit plus juridique que l'arrêt du parlement de Toulouſe; & ce qui doit aujourd'hui la faire regarder comme une loi, c'eſt que l'article 22 du titre 1 de l'ordonnance de 1747 a confirmé expreſſément le principe ſur lequel elle eſt fondée (2).

La loi 32, §. 6, D. *de legatis* 2°., qu'on analyſoit tout à l'heure, ne contrarie nullement cette doctrine. Elle dit à la vérité qu'on doit conſiderer la proximité au temps de la mort du teſtateur, *eo tempore quo teſtator moreretur;* mais elle ne parle que dans l'hypothèſe d'un fidéicommis pur, qui s'ouvre au décès du teſtateur.

Autre queſtion. Entre les parens les plus proches du grevé, doit-on préciſément ſuivre l'ordre légal des ſucceſſions *ab inteſtat?* Par exemple, entre les enfans du grevé qui recueillent la Subſtitution faite à ſa famille, l'aîné doit-il avoir les mêmes prérogatives d'aîneſſe qu'il auroit dans la ſucceſſion *ab inteſtat* de ſon père? Entre les collatéraux (& même, dans certaines coutumes, entre les enfans) du grevé qui ſe trouvent en même degré, les mâles doivent-ils exclure les filles dans les biens féodaux? Les parens qui tiennent au défunt par un double lien, ont-ils la préférence ſur les parens d'un ſeul côté? Dans les coutumes de repréſentation, le neveu d'un frère prédécédé du grevé repréſentera-t-il ſon père?

Sur toutes ces queſtions, on peut dire en faveur de l'ordre des ſucceſſions *ab inteſtat*, que le ſubſtituant n'ayant point déclaré de quelle manière les appelés partageroient les biens, eſt cenſé s'en être rapporté à la loi; que s'il eſt permis à l'homme de changer par ſes diſpoſitions l'ordre preſcrit par la loi, au moins faut-il qu'il témoigne clairement le vouloir, & que, dans tous les points ſur leſquels il ne s'eſt pas expliqué, l'ordre de la loi doit être ſuivi. Ajoutons qu'un arrêt de 1604, rapporté à l'article AINÉ, & un autre du 23 décembre 1700, inſéré dans le recueil de M. Desjaunaux, ont confirmé cette opinion pour le droit d'aîneſſe, & que l'article 22 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, qu'on citoit tout-à-l'heure, paroît lui donner un nouvel appui, en obligeant de ne s'attacher pour la préférence entre les appelés, qu'à l'ordre de la proximité au dernier poſſeſſeur.

Néanmoins, dit Pothier, il ſemble que l'ordonnance même de 1747 « n'a eu aucun égard à ces » raiſons, & qu'elle a voulu que pour l'ordre dans » lequel les parens d'une famille appelés à une Subſ» titution la recueilleroient, on n'eût égard qu'à la » ſeule proximité, ſans conſidérer aucunement l'or» dre établi pour les ſucceſſions *ab inteſtat*, à moins » que l'auteur de la Subſtitution n'eût expreſſément » déclaré par l'acte qu'il entendoit que la ſucceſſion » fût déférée dans l'ordre des ſucceſſions *ab inteſtat*. » Elle l'a décidé expreſſément, article 21, pour le » cas de la repréſentation, qu'elle déclare ne devoir » avoir lieu dans les Subſtitutions, ſoit en directe, » ſoit en collatérale, ſi l'auteur de la Subſtitution » n'a ordonné expreſſément que la Subſtitution ſeroit » déférée dans l'ordre des ſucceſſions. Il y a même » raiſon pour le décider dans les autres cas. C'eſt » pourquoi on doit décider, ſelon l'eſprit de la » nouvelle ordonnance, qu'entre les enfans du grevé » l'aîné ne prendra dans les biens ſubſtitués aucune » prérogative d'aîneſſe; qu'entre les collatéraux » du grevé, les mâles ne ſeront point préférés aux » filles dans les biens féodaux; que les parens du » double lien ne ſeront pas préférés à ceux du ſim» ple lien, parce qu'il y a même raiſon de décider » dans ces cas que pour celui de la repréſentation; » qu'on ne doit conſidérer que la ſeule proximité » du degré, ſans avoir égard à l'ordre établi pour les » ſucceſſions *ab inteſtat*; puiſque les ſucceſſions » par Subſtitution ſont entièrement contraires aux » ſucceſſions légitimes, ce qui a été établi à l'égard » des unes, ne peut avoir d'application à l'égard » des autres ».

Ainſi, ſelon Pothier, l'eſprit qui a dicté les arrêts de 1604 & 1700, eſt changé depuis l'ordonnance de 1747, & c'eſt en effet ce que pluſieurs avocats célèbres ont ſoutenu dans une inſtance jugée à la troiſième chambre des enquêtes du parlement de Paris, au mois de juillet 1780, ſur l'appel d'une ſentence du conſeil provincial d'Artois.

L'eſpèce de cet arrêt eſt ſimple, mais particulière. Le ſieur Anſart de Mouy, par ſon teſtament fait à Arras, le 7 février 1771, avoit, *en s'écartant ſur quelques points de l'ordre des ſucceſ-*

(1) Pinault Desjaunaux, tom. 2, §. 194.

(2) *Voici les termes de cet article.*

« Dans les Subſtitutions faites ſous la condition que le » grevé vienne à décéder ſans enfans, le cas prévu par » l'édit ſera cenſé être arrivé, lorſqu'au jour du décès du » grevé il n'y aura aucuns enfans légitimes & capables des » effets civils, ſans qu'on puiſſe avoir égard à l'exiſtence » des enfans naturels, même légitimés, autrement que par » mariage ſubſéquent, ni pareillement à l'exiſtence des » enfans morts civilement par condamnation pour crime, » ou incapables des effets civils par la profeſſion ſolennelle » de la vie religieuſe, ou pour quelque autre cauſe que » ce ſoit. »

sions ab intestat, établi une Substitution à laquelle les dames Blin de Wanquetin & le Ducq, ses nièces, se trouvèrent par le fait les premières appelées. Question de savoir si la dame de Wanquetin, qui étoit l'aînée, devoit exercer sur les fiefs situés en Artois, les droits d'aînesse qu'elle auroit incontestablement eus en vertu de la coutume, s'il se fût agi d'une succession *ab intestat*. Après un appointement en droit, sentence qui juge *unâ voce* pour la négative. Appel; & arrêt qui met l'appellation au néant, avec amende & dépens.

Nous avons parlé, au commencement de cette section, du fidéicommis que renferme la défense d'aliéner hors de la famille; il faut en développer ici les particularités.

D'abord, remarquons une différence entre ce fidéicommis & celui qui est fait expressément au profit de la famille, avec défense d'aliéner. Le premier dépend d'une condition qu'il est au pouvoir du grevé de faire manquer : comme il ne doit avoir lieu que dans le cas où le grevé aliéneroit hors de la famille, celui-ci peut l'éluder, en disposant au profit de telle personne de la famille que bon lui semble : la loi 4, C. *de fideicommissis*, lui en laisse expressément la faculté. Le second au contraire est pur & simple : que le grevé aliène ou n'aliène pas, la chose est égale; dès qu'une fois le moment fixé pour l'ouverture du fidéicommis est arrivé, les plus proches parens du grevé peuvent en demander la délivrance.

A laquelle de ces deux espèces de fidéicommis faut-il rapporter cette disposition? « Je veux que » mes enfans ne puissent vendre, changer ni aliéner les biens que je leur laisse, pour le tout retourner à la côte & ligne d'où ils procèdent ». Un arrêt du parlement de Flandres de 1691 a jugé que c'étoit un fidéicommis conditionnel; & en conséquence a confirmé, malgré les réclamations des parens les plus proches, la donation que le grevé avoit faite à un parent plus éloigné. Il est rapporté avec les motifs sur lesquels il a été rendu, par M. le président Dubois d'Hermaville, §. 64.

Toutes les espèces d'aliénations donnent-elles ouverture au fidéicommis qui résulte de la défense d'aliéner hors de la famille? Cela est sans difficulté lorsque la défense est infinie. La loi 69, §. 3, D. *de legatis* 2°., décide même que si le grevé fait en pareil cas une institution d'héritier, sans en excepter les biens qu'il lui est défendu d'aliéner, cette disposition seule ouvre le fidéicommis, *si domum alienaverit, vel hærede instituto decesserit, omnes fideicommissum petent qui in familiâ fuerunt.*

Il en seroit autrement si le substituant n'avoit que défendu au grevé d'aliéner pendant sa vie. La loi 38, §. 3, D. *de legatis* 3°., dit qu'alors il pourroit transférer par son testament le bien hors de la famille.

Mais dans ce cas même, ajoute la loi citée, le grevé ne peut engager ni hypothéquer le bien, parce que l'engagement & l'hypothèque sont des actes d'aliénations entre-vifs; & c'est pourquoi Pothier (1) décide que le décret pratiqué même après la mort du grevé pour des dettes qu'il a contractées durant sa vie, tombe dans la prohibition & fait ouverture au fidéicommis.

Les conditions ne s'étendent point d'un cas à l'autre; ainsi la Substitution faite en cas que le grevé vende le bien hors de la famille, n'aura point lieu si le grevé fait une donation de ce bien à un étranger.

Au reste, lors même que la défense d'aliéner est indéfinie, elle ne peut comprendre les aliénations nécessaires. Ainsi, dit Pothier, « si celui à qui cette » défense est faite reçoit le rachat d'une rente, s'il » est provoqué à licitation, & que, sur cette demande, l'héritage dans lequel on lui laisse une part » indivisible soit adjugé à un étranger; s'il est forcé » de vendre par un arrêt du conseil, pour quelque » cause d'utilité publique; si des héritages sons saisis » ou vendus pour des hypothèques qu'il n'ait pas lui-même contractées, mais qui l'ayent été, soit par » le testateur, soit par les auteurs du testateur; toutes ces espèces d'aliénations & autres semblables » ne donneront aucune ouverture à la Substitution ».

Ce que dit ici Pothier du décret pratiqué pour des dettes dont le substituant lui-même étoit chargé, est fondé sur la loi 38, D. *de legatis* 3°.

Cette loi va même plus loin. Elle décide que si le décret avoit été pratiqué pour des dettes que le grevé eût lui-même contractées, pour en acquitter d'autres que le substituant avoit laissées dans sa succession, il n'y auroit point de contravention à la défense d'aliéner, ni par conséquent d'ouverture au fidéicommis.

Elle décide encore qu'il en seroit de même si le grevé, au lieu de souffrir un décret dispendieux, avoit vendu volontairement & de gré à gré pour payer la dette du défunt.

La loi 77, §. 28, D. *de legatis* 2°., nous offre une décision plus remarquable. Elle porte, qu'il n'y a pas d'ouverture au fidéicommis dont nous parlons, lorsque le bien est transmis par succession *ab intestat* à des étrangers de la famille du testateur; & en effet le grevé ne l'a pas aliéné en le laissant dans sa succession *ab intestat*. C'est la loi seule qui en a opéré la translation hors de la famille du substituant.

Pothier remarque que « la loi 88, §. 16, D. *de* » *legatis* 2°., n'est point contraire à cette décision; » car, dit-il, dans l'espèce de cette loi, il n'y avoit » pas une simple défense d'aliéner hors de la famille, » mais une Substitution expresse au profit des sœurs » de l'héritier, par ces termes: *habes filios sororum tuarum quibus relinquas* ».

Y a-t-il ouverture au fidéicommis, lorsque le grevé n'a vendu à un étranger qu'après avoir sommé tous ceux de la famille d'acheter, & qu'ils en ont tous fait refus? Ricard décide que non, parce que, dit-il, la famille en ce cas ne peut imputer qu'à elle-même l'aliénation que le grevé a été forcé de faire

(1) Des Substitutions, sect. 3, art. 3, §. 1.

à un étranger. « J'aurois de la peine à me rendre à » cet avis, répond Pothier ; la défense d'aliéner » hors de la famille ne signifie pas que celui à qui » cette défense est faite sera obligé, quand il voudra aliéner, de préférer ceux de la famille ; mais » elle signifie qu'il ne pourra aliéner sans donner » ouverture à la Substitution ». Nous avons établi quelque chose de semblable au mot RETRAIT LIGNAGER.

On a déjà dit, d'après la loi 77, D. *de legatis* 2°., que les personnes appelées à la Substitution résultante de la défense d'aliéner hors de la famille, sont précisément celles qui se trouvent les plus proches lors de l'aliénation qui donne ouverture à leur droit.

Mais on demande si, dans le cas où cette Substitution est réciproque, ceux qui auroient eux-mêmes aliéné leurs portions contre la défense du testateur, seroient admis à recueillir le partage de leurs cohéritier ou colégataires, dont l'aliénation auroit été faite en même temps ou depuis? Le §. 27 de la loi citée répond qu'ils ne pourroient rien y prétendre, & que ces parts accroîtroient à ceux qui n'auroient pas contrevenu à la prohibition d'aliéner.

Ce texte ajoute cependant, que si, après avoir recueilli les portions de mes colégataires qui ont aliéné, je viens moi-même à disposer de ma part, je ne laisserai pas de conserver l'émolument de la Substitution.

Il nous reste à examiner quel sens on doit donner au mot *famille* dans les deux espèces de fidéicommis qui font la matière de cette section. La loi 32, §. 6, D. *de legatis* 2°., ne comprend dans ce terme que les personnes du même nom que le testateur (1), & le regarde par conséquent comme synonime avec *agnation*. La loi 195, §. 2, porte la même chose: *Communi jure*, dit-elle, *familiam dicimus omnium agnatorum*. Mais ces décisions ne sont plus suivies. Dans notre usage, le terme de *famille* ou de *race* est pris pour une dénomination collective, sous laquelle sont renfermées toutes les personnes que les Romains distinguoient en *agnats* ou en *cognats*, c'est à-dire, tant les parens du nom, que ceux qui le sont par leurs femmes.

SECTION XXI.

De la Substitution de celui de la famille que le grevé aura choisi.

Cette matière est déjà traitée à l'article CHOIX. Nous n'ajouterons ici que les textes des dispositions que contiennent là-dessus l'ordonnance de 1735, & un arrêt qui est intervenu depuis peu sur le même objet.

Voici ce que porte l'ordonnance, articles 62, 63, 64, 65 & 66.

» Celui qui aura été institué héritier à la charge » d'élire un des enfans du testateur, ne pourra élire » un de ses petits-enfans ou descendans, encore que » celui des enfans dont ils sont issus fût mort avant » que le choix eût été fait; & si tous les enfans du » premier degré décèdent avant ledit choix, le droit » d'élire demeurera caduc & éteint; le tout à moins » que le testateur n'en eût autrement ordonné.

» Celui qui aura été chargé d'élire un des enfans » du testateur ou autre, ne pourra grever celui qu'il » choisira d'aucune Substitution, même en faveur » d'un sujet éligible, si ce n'est que le testateur lui » en eût donné expressément le pouvoir par son » testament.

» Lorsque celui qui aura été chargé d'élire aura » déclaré son choix par contrat de mariage ou par » un acte entre-vifs accepté par celui qui aura élu » dans la forme prescrite pour l'acceptation par notre » ordonnance du mois de février 1731, ledit choix » sera irrévocable.

» La disposition de l'article précédent aura lieu, » encore que le choix ait été fait avant le temps » porté par le testament, si ce n'est que le testateur » eût prohibé expressément de faire ledit choix » avant le terme par lui marqué, auquel cas ledit » choix ne sera irrévocable qu'après l'expiration » dudit terme.

» Tout ce qui a été réglé par les quatre articles » précédens, sur les institutions d'héritier faites à » la charge d'élire, aura lieu pareillement pour les » legs universels ou particuliers, faits sous la même » charge ».

L'espèce de l'arrêt que nous avons annoncé est remarquable. Bertrand Wespin & sa femme, qui avoient sept enfans, ont ordonné par leur testament conjonctif, fait en 1758, que ceux-ci « ne pourroient vendre ni aliéner aucune chose pendant leur » vie, sinon par nécessité dûment constatée, ni disposer à cause de mort qu'en faveur de leurs enfans, » & à défaut d'enfans, de leurs frères & sœurs, » neveux & nièces ».

Catherine-Florence Wespin, l'un des sept enfans, a eu dans son lot les moulins bannaux de Philippeville & de Jamaigne. Par acte du 28 mars 1777, elle les donna entre-vifs à la dame Jouve, sa nièce. Le 13 décembre suivant, elle fit son testament, & institua pour ses héritiers immobiliers les enfans de Magdelaine Wespin, ses neveux, pour un quart; les enfans de la dame Jouve, ses petits-neveux, pour le second quart; les enfans d'Ursule Wespin, ses neveux, pour un troisième quart, & enfin les enfans d'Anne Wespin, également ses neveux, pour le dernier quart. Elle laissoit un frère & une sœur, mais elle ne fit aucune mention d'eux.

Après sa mort, arrivée en 1778, les neveux, enfans de Magdelaine Wespin, d'Ursule Wespin & d'Anne Wespin, se sont réunis pour demander l'ouverture de la Substitution contenue au testament conjonctif de 1758, & faire déclarer la donation des moulins banaux, & l'institution des petits-neveux nulle & de nul effet.

(1) *Qui ex nomine defuncti fuerint.*

Leurs moyens étoient simples. On ne peut disconvenir, disoient-ils, que la défunte n'ait été grevée de fidéicommis, dans le cas où elle eût disposé entre-vifs pour autre cause que celle de nécessité urgente & à cause de mort, en faveur d'autres personnes que ses frères, sœurs, neveux & nièces. Ce cas est arrivé, tant par rapport aux dispositions entre-vifs qu'à l'égard de celle à cause de mort. 1°. La donation des moulins banaux ne peut être censée faite par nécessité : ces mots *donation* & *nécessité* présentent des idées essentiellement contradictoires, & par-tout on les voit mis en opposition l'un à l'autre. 2°. L'institution des petits-neveux renferme encore une contravention au testament conjonctif de 1758, puisque les frères, les sœurs, les neveux & les nièces, étoient les seules personnes en faveur desquelles cet acte permettoit aux enfans des testateurs de disposer à cause de mort. Cette double contravention a donné ouverture à la Substitution établie par le testament du sieur & de la dame Wespin. Il ne reste donc plus qu'à savoir par qui cette Substitution doit être recueillie. A cet égard, il est un point constant dans la cause ; c'est que la grevée avoit le droit d'élire, pour succéder à tous ses biens, celui d'entre ses frères, sœurs, neveux & nièces que bon lui sembloit. Elle a donc pu instituer ses neveux, & ceux-ci peuvent, en vertu de leur institution, réclamer tout l'avantage de la Substitution. Ils y sont d'autant plus recevables, qu'ils ont renoncé à tous les biens libres de la testatrice.

La dame Jouve répondoit, tant pour elle que pour ses enfans : « De deux choses l'une ; ou vous vous » présentez comme héritiers testamentaires de la » tante commune, ou vous ne paroissez ici que » comme ses héritiers fidéicommissaires. Au pre» mier cas, vous ne pouvez attaquer le testament » dont vous tirez tous vos droits ; au second, vous » n'êtes pas les premiers appelés : le frère & la » sœur de la défunte vous excluent nécessairement ».

Sur ces raisons, sentence de la prevôté de Givet du 9 juin 1779, qui ordonne aux demandeurs d'opter entre la qualité d'héritiers purs & simples, & celle d'héritiers fidéicommissaires.

Appel au parlement de Flandres. Je disois pour les neveux, qu'ils ne se présentoient précisément ni comme héritiers purs & simples, ni comme héritiers fidéicommissaires, mais bien comme choisis par la testatrice pour recueillir le fidéicommis dont elle étoit chargée, en cas qu'elle vînt, par ses dispositions, à sortir du cercle dans lequel son père & sa mère l'avoient renfermée. Prétendre qu'ils ne peuvent profiter de ce choix, sans respecter les autres dispositions de la testatrice, c'est aller contre les principes les plus universellement connus. L'ordonnance de 1735 décide en termes exprès, que le grevé à qui le testateur a laissé le droit d'élire, ne peut imposer de charges en faisant son choix : l'élu peut donc accepter le choix & compter les charges pour rien.

Nonobstant ces raisons, la sentence a été confirmée le 26 juillet 1780, à la première chambre, au rapport de M. Malotau de Guernes.

Le motif de l'arrêt a été, que l'institution contenue dans le testament de la demoiselle Wespin, au profit de ses neveux, ne pouvoit pas être considérée comme un choix, une désignation de leurs personnes pour recueillir les biens fidéicommissés par son père & sa mère.

En effet, la demoiselle Wespin, en instituant ses neveux, n'avoit pas dit qu'elle les appeloit au fidéicommis conditionnel que ses dispositions prohibées réalisoient, en déclarant qu'elle les nommoit *ses héritiers ;* elle étoit bien censée avoir disposé en leur faveur de ses biens libres, mais c'étoit tout ce qu'on pouvoit inférer de son testament.

Quelques auteurs ont à la vérité soutenu que la simple institution d'héritier tient lieu d'élection ; mais leur sentiment a été rejeté par un arrêt du parlement de Toulouse, inséré dans le recueil de M. de Cambolas, livre 1, chapitre 12, & il est détruit par la loi 67, §. 3, D. *de legatis* 2°., dont l'espèce est assez analogue à celle dont il s'agit.

Un particulier avoit été institué héritier, à la charge de conserver dans la famille un certain héritage, dont néanmoins il demeureroit libre de disposer au profit de tel d'entre les parens qu'il voudroit choisir. Ce particulier fait son testament, institue pour héritier une personne de la famille, & lègue l'héritage en question à un étranger. On demande ce que deviendra le fidéicommis ? La loi répond « qu'il pourra être réclamé par tous les » parens, comme si le testateur eût choisi son hé» ritier parmi les étrangers : *Perindè fidéicom» missum ex illo testamento petetur, ac si nemo » de familiâ hæredi hæres extitisset.* Il est ce» pendant vrai, ajoute-t-elle, que cet héritier » ainsi institué par le grevé, doit être censé faire » part à l'encontre des demandeurs en ouverture de » la Substitution ; car la raison qui fait admettre » ceux-ci, nécessite à son égard une compensation » tacite ».

On voit bien que dans l'espèce de cette loi l'héritier testamentaire du grevé ne fait part que parce qu'il est supposé au même degré de parenté que les autres appelés au fidéicommis conditionnel ; mais que du reste son institution n'équivaut point pour lui à un choix exprès.

Ainsi, dans l'espèce dont il est question, les neveux de la testatrice ne peuvent pas se dire appelés par elle au fidéicommis qu'ont ouvert ses dispositions prohibées, parce qu'ils n'ont en leur faveur qu'une institution vague & indéfinie ; mais ils ne font point part, parce qu'ils sont dans un degré plus éloigné que le frère & la sœur ; à cette différence près, le cas que présente le testament de la demoiselle Wespin est parfaitement identique avec celui de la loi citée, & doit par conséquent recevoir la même décision.

SECTION XXII.

De la Subſtitution linéale.

La Subſtitution *linéale* eſt ainſi appelée, parce qu'elle eſt affectée à la ligne dans laquelle elle ſe trouve, & elle a ordinairement cette qualité quand elle eſt tout à la fois graduelle, & faite, ſoit au profit de la famille, ſoit en faveur des deſcendans ſucceſſivement & les uns après les autres.

Dans ce cas en effet il eſt de maxime conſtante, que la Subſtitution une fois entrée dans une ligne, n'en ſort plus qu'après l'épuiſement de tous les individus qui s'y trouvent habiles à la recueillir (1).

Cette maxime eſt la ſuite de celle établie ci-deſſus, ſection 20, que dans ces fidéicommis le ſubſtituant eſt préſumé, quand il n'a rien dit de contraire, avoir voulu ſuivre l'ordre des ſucceſſions légitimes, dans lequel les plus prochains du dernier poſſeſſeur ont toujours la préférence.

SECTION XXIII.

De la Subſtitution maſculine.

On entend par une Subſtitution maſculine, celle qui eſt faite au profit des mâles, & dont les femelles ſont excluès.

Cette matière ouvre ſouvent un champ très-vaſte aux conjectures. Rien de plus commun que les difficultés qu'occaſionnent les clauſes de fidéicommis dans leſquelles les ſubſtituans ont parlé de mâles, ou employé des termes équivalens.

Deniſart nous en a conſervé un exemple. Voici comme il s'explique au mot *Subſtitution*. « Le teſtament de Louis-Philippe de la Planche-Mortière, chevalier de Malte, du 20 janvier 1747 » (conçu en ces termes: *Je laiſſe la jouiſſance de mon bien ſis en Gâtinois, à mon frère, ſa vie durant, ſans que ſes créanciers ni lui puiſſent l'aliéner, vendre ni laiſſer dépérir, les voulant laiſſer après ma mort au plus proche héritier de la Planche-Mortière*), a » donné lieu à la queſtion de ſavoir ſi le fidéicommis » devoit être déféré à des couſins iſſus-de-germains, » du nom du teſtateur, qui avoient en leur faveur » la maſculinité, ou à la dame Solicofre, ſa tante » du côté paternel, qui avoit ſur ſes arrières-neveux l'avantage de la proximité du degré. Une » ſentence des requêtes du palais, du 22 mai 1749, » avoit déclaré la Subſtitution ouverte au profit de » la dame Solicofre; mais cette ſentence a été » infirmée par arrêt rendu à la grand'chambre le » 5 ſeptembre 1749, ſur les concluſions de M. l'avocat général d'Ormeſſon, ſuivant lequel la cour » a jugé que le fidéicommis devoit être déféré aux » parens mâles, privativement aux femelles plus » proches en degré ».

Ce qui devoit faire la difficulté dans cette eſpèce, c'eſt que le teſtateur n'avoit pas appelé les mâles à l'excluſion des femelles, mais les parens de ſon nom, privativement à ceux qu'il pouvoit avoir d'un autre côté. La dame Solicofre étoit bien née *de la Planche-Mortière*, mais elle avoit perdu ſon nom en ſe mariant, & de là venoit la queſtion, s'il falloit, pour remplir la volonté du ſubſtituant, conſidérer le nom qu'elle avoit apporté en naiſſant, ou la regarder comme étrangère à *l'agnation* du teſtateur. L'arrêt a adopté ce dernier parti.

En voici deux autres du conſeil ſouverain de Brabant, qui jugent directement le contraire, mais d'après des circonſtances qui ne ſe rencontroient pas dans l'eſpèce retracée par Deniſart.

Philippe-Marc de Fiennes a fait, le 5 avril 1738, un codicille par lequel il a nommé légataire univerſel Pierre Sandelain, baron d'Enne, avec Subſtitution, lors de ſon décès, au profit de *la perſonne la plus âgée appartenante alors au ſeigneur teſtateur, qui portera le nom de Fiennes*. Le cas de la Subſtitution arrivé, il s'eſt agi de ſavoir à qui du comte de Béthune ou de la marquiſe de Matharel devoient appartenir les biens.

Le premier étoit petit-fils de Françoiſe-Thérèſe de Fiennes, & couſin au cinquième degré du ſubſtituant. La ſeconde étoit née comteſſe de Fiennes, & ſa parenté avec le teſtateur étoit au ſixième degré.

Le comte de Béthune diſoit: Comme plus proche parent, & par conſéquent comme héritier légal, j'ai droit d'exclure la marquiſe de Matharel, ſi elle n'a en ſa faveur un titre de Subſtitution bien clair. Or, ce titre où eſt-il? Le teſtateur a fait une Subſtitution; mais cette Subſtitution, purement maſculine, ne peut être pour elle d'aucun effet. L'appelé à cette Subſtitution doit porter le nom de Fiennes, & la marquiſe de Matharel a perdu ce nom par ſon mariage. Fût-elle d'ailleurs encore en célibat, il n'y auroit pas de vocation pour elle, parce qu'un fidéicommis fait en faveur du *nom* ne peut en aucun cas concerner les filles. « En effet, lorſqu'un teſtateur » exige quelque choſe, il eſt cenſé vouloir que » cette choſe ſoit de nature à pouvoir produire ſon » principal effet ». Cela poſé, à quoi ſervent principalement les noms dans les familles? C'eſt ſans contredit à les diſtinguer & les conſerver. Or, les mâles ſeuls conſervent les familles dont ils ſortent; celles des filles ſont regardées comme éteintes & anéanties dans leur perſonne; ce n'eſt donc qu'aux mâles que ſe peut référer un fidéicommis fait en faveur du *nom* du teſtateur.

La marquiſe de Matharel ré ondoit à ces principes généraux par la circonſtance que le teſtateur

(1) Ubi extant deſcendentes à jam admiſſo, & ipſi capaces fideicommiſſi, hi in portionem parentum cæteris aliis præponuntur.... donec extant aliqui de unâ lineâ, alii alterius lineæ non admittuntur.... quia in fideicommiſſo ſucceſſivè ordinato inter plures perſonas ejuſdem deſcendentiæ, agnationis vel cognationis, niſi teſtator alium conſtituerit ordinem, præſumitur eos ad ſucceſſionem vocaſſe ſecundùm ordinem à lege præſcriptum. *Peregrini*, de fideicommiſſis, *art. 20, n. 3.*

avoit institué une personne étrangère à son nom, Pierre Sandelain, baron d'Enne. De là en effet il résultoit une invraisemblance bien marquée qu'il eût eu pour les mâles de son nom une affection absolument exclusive, & qu'il eût donné aux termes, *qui portera le nom de Fiennes*, un autre sens que celui qu'ils avoient dans l'ordre naturel. On ajoutoit, qu'en se servant de l'expression générique *personne*, il avoit encore témoigné bien clairement qu'il n'entendoit pas faire une vocation exclusive de ses parens mâles.

Sur ces raisons, deux arrêts, dont le premier a été rendu par l'une des chambres du conseil souverain de Brabant, & l'autre en révision solennelle, ont débouté le comte de Béthune de ses demandes, & déclaré la Substitution dont il s'agissoit, ouverte au profit de la marquise de Matharel. Je ne connois pas la date précise de ces arrêts; je sais seulement que le second est de 1779. J'en parle encore à l'article QUI.

M. de Catellan, livre 2, chapitre 24, rapporte deux arrêts du parlement de Toulouse des 1 septembre 1644 & 5 mai 1668, par lesquels il a été jugé « que la qualification de mâles, mise aux der- » niers degrés d'une Substitution, est présumée ré- » pétée aux premiers degrés ». Voici la raison qu'en donne Vedel: « L'objet le plus fréquent d'un testa- » teur qui emploie la clause & qualification de » mâle, est de conserver ses biens dans sa famille; » en sorte que si cette qualification se trouve ou » dans l'institution, ou dans quelque degré de Subs- » titution, on en doit conjecturer que le testateur a » eu une prédilection singulière pour les mâles, & » que s'il en a fait mention, ç'a été *conservandæ* » *agnationis gratiâ* ».

C'est sur le même principe qu'un arrêt du parlement de Dijon, rendu en 1651, a jugé masculine dans tous ses degrés, une Substitution où les mâles n'étoient nommément appelés que dans le premier. On a tenu, dit Raviot (1), « que la condition ex- » primée dans la première Substitution étoit censée » répétée dans les degrés subséquens ».

C'est une question si, dans le cas où le testateur a appelé expressément les descendans mâles, sans ajouter les mots *issus par mâles*, ou d'autres équivalens, on doit entendre par-là tout descendant qui est mâle, quand même il seroit issu d'une femelle, ou si l'on doit borner la disposition aux mâles descendus de mâles?

Ricard a enseigné l'une & l'autre opinion. Dans son traité des dispositions conditionnelles, n. 482, il décide sans balancer, que quand le substituant a simplement appelé *les descendans males*, cette vocation renferme les mâles issus de femelles, aussi bien que ceux nés de mâles. Mais dans son traité des Substitutions, n. 592, il soutient formellement le contraire, & cite en faveur de ce sentiment un arrêt du 23 mars 1656, rendu sur les conclusions de M. l'avocat général Talon.

(1) Sur Perrier, quest. 248, n. 73.

Cet arrêt est intervenu dans une espèce où il paroissoit, par les termes dont on s'étoit servi, que la fin de la Substitution étoit de conserver les biens dans *l'agnation*, c'est-à-dire, dans la classe des parens qui porteroient le nom du *substituant*; & cette espèce ne pouvoit être décidée autrement, suivant les principes établis par Dumoulin sur la coutume de Paris, §. 25, au mot *les femelles*, n. 10 (1).

Hors ce cas, la première opinion de Ricard est la plus saine. Dumoulin l'avoit enseignée avant lui (2), & elle ne paroît contredite par aucun auteur de poids.

On convient du moins universellement, qu'elle ne peut souffrir de difficulté lorsque la disposition commence par une femelle. En effet, si le grevé n'est pas un mâle, il est bien clair que le substituant n'a pas eu en vue de conserver son agnation, puisque les mâles sont les seuls qui puissent avoir des descendans de leur nom (3).

J'institue mon fils, & après son décès je lui substitue ses enfans mâles & les descendans des mâles à toujours. Les filles du fils de l'institué sont-elles comprises dans ce fidéicommis? Elles le sont, répond Pothier, « dans le sens propre des » termes; car elles sont véritablement les descen- » dantes des mâles; néanmoins on peut dans cette » espèce, selon les circonstances, présumer que le » testateur a eu envie de perpétuer les biens dans » son nom, & qu'il n'a entendu parler que des des- » cendans des mâles qui seroient eux-mêmes » mâles, n'étant pas naturel qu'ayant exclus les » propres filles de son héritier, il eût songé aux » petites-filles ».

J'institue mon fils, & après sa mort je lui substitue ses descendans à toujours, voulant que les mâles soient préférés aux femelles. Dans cette espèce, les mâles auront-ils la préférence sur les femelles mêmes qui seront plus proches qu'eux?

(1) *Voici les termes de ce jurisconsulte:*
Quando fit mentio de liberis vel descendentibus masculis, non veniunt descendentes ex feminis. Hanc conclusionem modifica & intellige ut procedat, quando subest ratio agnationis illius in quem confertur dispositio.... continuandæ & conservandæ.

(2) *Voici ce que dit Dumoulin*, loc. cit. *n.* 7.
Alias secùs: tunc etiam de rigore & propriâ significatione verborum, circumscriptâ contemplatione agnationes, appellatione descendentium masculorum venit nepos ex filiâ, quia est masculus & descendens.

(3) *C'est encore d'après Dumoulin que nous parlons.*
Si institutio (*dit-il à l'endroit cité, n.* 7) inciperet à feminâ, puta si pater institueret duas filias, & casu quo altera decederet sine liberis masculis, substitueret alteram & ejus *descendentes masculos*, tunc verbum *liberis masculis* nedùm supponit pro masculo descendente ex feminâ. Et ratio est quia ex quo descendentes non possunt esse agnati, non censetur contemplata agnatio, sed solùm ipsa personalis qualitas masculinitatis.

Ricard & Pothier décident que non. « La raison, » dit le premier, résulte de ce que ces sortes de » fidéicommis, qui sont faits aux descendans ou » autrement en nom collectif, doivent être réglés, » ainsi que nous avons expliqué ci-dessus, à l'instar » de la succession *ab intestat*, sinon en tant que » les termes de la disposition y dérogent suffisam- » ment : & ainsi le testateur ne s'étant point éclairci » sur notre difficulté, on doit suivre la décision de » la loi ou de nos coutumes, lesquelles n'accordent » les privilèges qu'elles ont donnés, par exemple, » aux mâles dans les fiefs, que quand il se trouvent » en semblable degré avec les femelles; sinon, & » lorsque les femelles sont les plus proches, elles » ont droit d'exclure les mâles. — En effet, le dé- » funt appelant les descendans successivement à ses » biens, & en préférant les mâles aux femelles, » il a fait deux ordres différens : par l'un, il a » destiné le premier degré de ses descendans pour » remplir le premier degré du fidéicommis & ainsi » successivement; & par l'autre, il a donné la pré- » férence aux mâles; ce qui doit s'entendre entre » ceux qui sont appelés dans chaqué degré, puis- » que ceux du degré suivant ne peuvent prendre » part à la Substitution, que les autres ne soient » absolument éteints ».

On sent bien que les circonstances peuvent faire présumer dans le testateur une volonté contraire à cette décision. Par exemple, dit encore Ricard, « si le défunt avoit seulement substitué les mâles, » ou qu'après avoir appelé les mâles, il eût com- » pris les femelles pour venir à la Substitution, il » n'y a point de doute que tous les mâles de la » famille, en quelque degré qu'ils pussent être, » auroient la préférence sur les femelles, quoi- » qu'elles fussent les plus proches, parce qu'en ce » cas tous les mâles ensemble se trouveroient dans » le premier ordre, & les femelles ne seroient ap- » pelées qu'après eux ».

Il arrive très-souvent dans les Substitutions masculines, d'appeler l'aîné des descendans mâles, d'*aîné en aîné*, tant que le fidéicommis pourra s'étendre.

Un arrêt du 9 mars 1617, rapporté par Auzanet, livre 2, chapitre 50, a jugé qu'il y avoit une vocation tacite de ce genre dans la Substitution d'une terre noble au profit d'un parent & de ses hoirs mâles portant le nom & armes de la maison.

Raviot sur Perrier, question 248, n. 72 & 73, nous retrace un arrêt du parlement de Dijon du 28 avril 1663 qui juge la même chose, mais dans une espèce particulière. Le testateur avoit institué le premier enfant mâle de l'aîné de ses neveux, & lui avoit substitué *les siens*; à défaut d'enfans, il avoit appelé le second de ses neveux, & après lui le troisième. L'institué avoit laissé plusieurs enfans, & c'étoit entre eux que la question s'agitoit. « L'aîné » disoit que c'étoit à lui seul que la Substitution » appartenoit; que la condition de porter le nom » & les armes regardoit l'aîné seulement, suivant » *Guypape*, question 467; que la condition d'aî- » nesse, exprimée dans l'institution, étoit censée » répétée dans la Substitution; qu'on devoit obser- » ver la volonté du testateur, qui, en substituant, » avoit préféré le droit d'aînesse, puisque, dans les » différens degrés de la Substitution, il avoit suivi » l'ordre de la naissance & de la primogéniture; » que son dessein étoit que l'aîné seul profitât de son » bien, pour rendre son nom & ses armes plus » illustres ».

Dans ces sortes de fidéicommis, est-ce l'aînesse proprement dite, c'est à-dire, *l'ancienneté d'âge* seulement, qu'il faut considérer, ou ne doit-on avoir égard qu'à *l'aînesse de branche* ? Par exemple, Pierre a institué son fils & lui a substitué ses descendans mâles, d'aîné en aîné. Le fils aîné a laissé deux enfans, Philippe & Antoine. Philippe, qui étoit l'aîné & par conséquent le premier appelé, est mort avant son père, laissant un fils. La Substitution s'ouvre; par qui doit-elle être recueillie? Antoine est plus âgé que le fils de Philippe; doit-il par cette raison l'emporter sur lui ? ou bien le fils de Philippe exclura-t-il Antoine, comme issu de l'aîné?

Il est constant, dit M. Thevenot, d'après qui nous proposons cette espèce, que le fils de Philippe ne peut venir par représentation de son père, puisque la représentation est rejetée même en ligne directe dans les fidéicommis (1). Mais ne viendra-t-il point comme étant personnellement appelé par le mot *aîné*, & comme réputé le véritable aîné de la descendance de l'institué, au moyen de ce qu'il est de la branche aînée?

M. Thevenot décide en faveur du fils de Philippe, *comme étant*, *selon notre pratique constante*, *l'aîné de la famille*.

Ainsi, dans les Substitutions masculines, il faut toujours donner la préférence à l'aînesse de branche. Ce n'est que pour les Substitutions faites en faveur des filles, que l'article 22 du titre 1 de l'ordonnance de 1747 a établi le contraire. Encore faut-il observer qu'avant la promulgation de cette loi on jugeoit que, dans une Substitution faite au profit de l'aînée des filles, en cas de décès de tous les mâles, les descendans de la fille aînée, quoique plus éloignés en degrés, excluoient les descendans des autres filles. C'est la décision expresse d'un arrêt du 13 juillet 1712, rapporté par Denisart.

Section XXIV.

Des obligations & des formalités que le grevé est tenu de remplir lorsqu'il recueille les biens substitués.

L'ordonnance de 1747 oblige le grevé à cinq choses : la première, de faire inventaire des biens

(1) Voyez ci-devant, sect. 9.

du ſubſtituant ; la ſeconde, de faire procéder à la vente des meubles ; la troiſieme, de faire emploi des deniers de la Subſtitution ; la quatrième, de faire publier & enregiſtrer le fidéicommis ; la cinquième, de ſe faire envoyer par juſtice en poſſeſſion des biens.

Ces cinq objets demandent des détails particuliers.

§. I. *De l'inventaire des biens du ſubſtituant.*

L'article 1 du titre 2 de l'ordonnance de 1747, porte, « qu'après le décès de celui qui aura fait une » Subſtitution, ſoit univerſelle ou particulière, » il ſera procédé dans les formes ordinaires à l'in- » ventaire de tous les biens & effets qui compoſent » la ſucceſſion, à la requête de l'héritier inſtitué » ou légitime, ou du légataire univerſel ; & ce » dans les termes portés par les ordonnances ».

J'ai vu agiter la queſtion de ſavoir ſi une Subſtitution qui ne frappe que ſur des biens fonds, aſſujettit le grevé à la formalité dont parle cet article. On employoit d'aſſez mauvaiſes raiſons pour la négative ; mais on ſoutenoit qu'elle avoit été adoptée par arrêt du parlement de Flandres du 23 avril 1782. J'ai vérifié cet arrêt, & il ne m'a pas paru de fort grand poids. Ce n'eſt qu'une ordonnance d'envoi en poſſeſſion, accordée ſur requête, ſans qu'on ait repréſenté, conformément à l'article 27 du titre 2 de l'ordonnance de 1747, un extrait authentique de l'inventaire qui avoit dû être fait lors du décès du ſubſtituant. On convenoit dans la requête, qu'il n'y avoit point eu d'inventaire, & l'on tâchoit de perſuader que la Subſtitution dont il s'agiſſoit ne néceſſitoit pas cette formalité, parce qu'elle n'avoit pour objet qu'une maiſon ſituée à Valenciennes. L'arrêt cité le préjugea en effet ainſi, en accordant l'envoi en poſſeſſion ; mais, à coup ſûr, il eût prononcé tout autrement ſi la queſtion eût été diſcutée.

L'ordonnance ne diſtingue pas : que la Subſtitution ſoit univerſelle ou particulière, qu'elle frappe ſur des meubles ou ſur des immeubles, il importe peu ; dans tous les cas, il faut un inventaire, non ſeulement des biens ou effets ſubſtitués, mais *de tous les biens & effets qui compoſent la ſucceſſion* du ſubſtituant. « La raiſon en eſt (dit M. Thevenot » dans ſes notes ſur l'article 1 du titre 2), que les » ſubſtitués peuvent ſe venger pour l'exécutiou du » fidéicommis, ſur tous les biens & effets de celui » qui en a été l'auteur ».

J'ai fait rendre deux arrêts au parlement de Flandres, qui ſont fondés ſur ce principe. La veuve Dupont, marchande à Lille, avoit chargé l'une de ſes filles d'un fidéicommis univerſel (qui depuis fut déclaré nul) ; auſſi-tôt après ſon décès, la grevée demanda que l'inventaire de la ſucceſſion fût fait en juſtice. Elle avoit pour cela des moyens particuliers, dont on rendra compte ci-après. Ses cohéritiers ſoutenoient qu'en général l'inventaire devoit être fait par un notaire. Ils ajoutoient, que n'étant point grevés de Subſtitution, ils n'étoient pas obligés de faire inventorier leurs parts, & que ſi leur ſœur avoit des raiſons pour demander un inventaire juridique, ce ne pouvoit être que de ſa portion héréditaire. La grevée répondoit : Dès qu'il y a un fidéicommis dans une ſucceſſion, il faut que toute la ſucceſſion ſoit inventoriée ; l'article 1 du titre 2 de l'ordonnance y eſt formel. Et comment ce même article veut-il que l'inventaire ſe faſſe ? *Dans les formes ordinaires.* Si donc je ſuis en droit de demander un inventaire juridique, il faut que cet inventaire embraſſe toute la ſucceſſion.

Par arrêt du 20 décembre 1781, rendu à la première chambre, au rapport de M. Warenghien de Flory, la cour a ordonné que tous les meubles, effets & marchandiſes *de la maiſon mortuaire* ſeroient inventoriés par les échevins de Lille, aux frais de la ſucceſſion.

Cet arrêt ne parlant que de la *maiſon mortuaire*, la conteſtation ſe renouvela peu de temps après pour les effets exiſtans dans une maiſon de campagne qui avoit été occupée par la défunte. La demoiſelle Dupont demandoit qu'il en fût fait inventaire dans la forme preſcrite par l'arrêt dont on vient de rendre compte. Ses cohéritiers s'y opposèrent encore, & firent reparoître tous les moyens qu'ils avoient précédemment employés. Mais ils ne furent pas plus heureux que la première fois. Par arrêt du 9 août 1782, toutes les diſpoſitions de celui du 20 décembre 1781 ont été adaptées aux meubles & effets de la maiſon de campagne.

On a vu par le texte de l'ordonnance, que tout ſucceſſeur à titre univerſel du ſubſtituant eſt obligé de faire l'inventaire requis pour la ſûreté de la Subſtitution. Que ſera-ce donc, s'il le néglige ? En ce cas, il faut ſe conformer à l'article 2, qui porte : « Faute par ledit héritier inſtitué ou légitime, » ou par ledit légataire univerſel, de ſatisfaire » à l'article précédent, dans le cas où la Subſti- » tution ne ſeroit pas faite en ſa faveur, celui » qui devra recueillir les biens ſubſtitués, ſera » tenu, dans un mois après l'expiration du délai » marqué par ledit article, de faire procéder audit » inventaire, en y appelant, outre les perſonnes » mentionnées ci-après, ledit héritier ou légataire » univerſel, qui ſeront tenus de lui en rembourſer » les frais ».

L'article 3 ajoute : « En cas de négligence de ceux » qui ſont dénommés dans les deux articles précé- » dens, voulons qu'il ſoit procédé audit inventaire » à la requête de notre procureur au ſiége de la » qualité ci-après marquée, & aux frais dudit » héritier ou légataire univerſel, s'il eſt ainſi or- » donné ».

Cette diſpoſition eſt une exception à la règle qui défend aux procureurs du roi de provoquer les inventaires hors des cas marqués par l'article 164 de l'ordonnance de Blois. Son objet annonce par

lui-même combien il étoit important d'ajouter ce cas aux autres.

Cependant, s'il en faut croire M. Thevenot, l'ordonnance ne soumet pas indéfiniment le successeur universel aux frais de l'inventaire requis par le procureur du roi; elle permet au juge d'en ordonner autrement, *selon que la négligence du successeur universel sera plus ou moins inexcusable.*

Mais Furgole donne un autre sens aux mots *s'il est ainsi ordonné.* « L'héritier ou le légataire » universel, dit-il, ne sont obligés de faire » l'avance des frais de l'inventaire qui est requis » par le procureur du roi dans le cas de négli- » gence, que quand il en a été ainsi ordonné. Mais » dès que l'inventaire aura été fait & clôturé, le » procureur du roi peut demander que les frais en » soient payés par l'héritier ou légataire universel, » & qu'à cet effet il lui soit délivré un exécutoire » du montant de ces frais, non-seulement à raison » des vacations & séances du commissaire, du » procureur du roi & du greffier, & du papier » timbré, mais encore à raison du contrôle & » autres droits du roi. Cette disposition de notre » article n'a été faite que pour exclure le procureur » du roi de pouvoir exiger de son autorité le paye- » ment des frais de l'inventaire; car du reste, il est » indubitable que les frais de l'inventaire doivent » être avancés par l'héritier, comme le suppose » l'article précédent, qui veut que quand le substitué » aura requis l'inventaire, & qu'il aura fait l'avance » des frais, il puisse en demander la répétition contre » l'héritier ou le légataire universel ».

L'interprétation de Furgole paroît d'autant plus exacte, qu'on ne sauroit donner une bonne raison pourquoi le successeur universel pourroit plutôt être exempté des frais de l'inventaire, lorsque c'est la partie publique qui en requiert la confection, que dans le cas où elle est requise par le premier appelé au fidéicommis.

L'art. 4 porte, que « l'inventaire sera fait par un » notaire royal, en présence du premier substitué, » s'il est majeur, ou de son tuteur ou curateur, » s'il est pupille, mineur ou interdit, ou d'un » syndic ou autre administrateur, si la Substi- » tution est faite au profit de l'église ou d'un » hôpital, corps ou communauté ecclésiastique ou » laïque.

L'article 5 ajoute: « en cas que le premier substitué » soit sous la puissance paternelle, dans les pays ou » elle a lieu, & que le père soit chargé de Substi- » tution envers lui, il lui sera nommé un tuteur ou » un curateur à l'effet dudit inventaire; & si le pre- » mier substitué n'est point encore né, il sera nommé » un curateur à la Substitution, qui *assistera* audit » inventaire ».

Le mot *assistera* ne doit pas être ici entendu trop à la lettre. Que le curateur, dûment assigné pour comparoître à l'inventaire, fasse défaut, l'inventaire fait en son absence sera-t-il nul? Non assurément « Le » défaut de comparoître sur une assignation, dit Fur- » gole, équipolle à la présence; & si l'inventaire ne » pouvoit être fait qu'autant que le curateur y assis- » teroit réellement, il pourroit en empêcher la fac- » tion; mais le curateur défaillant pourroit être con- » damné aux dommages intérêts provenans de l'infi- » délité de l'inventaire, occasionnée par son absence, » comme ayant manqué à son devoir ».

L'article 6 nous apprend que le droit accordé par l'article 4 aux notaires royaux de faire les inventaires en cas de Substitution, n'est pas entièrement exclusif. Il déclare que « *lorsqu'il y aura lieu de faire l'in-* » *ventaire en justice suivant les règles observées* » *en cette matière*, il ne pourra y être procédé » que de l'autorité des bailliages, sénéchaussées » & autre siège royal ressortissant nûment en nos » cours de parlement & conseils supérieurs, dans » l'étendue ou le ressort duquel étoit le lieu du » domicile de l'auteur de la Substitution au jour » de son décès, ou qui aura la connoissance des » cas royaux dans ledit lieu; ce qui sera exécuté, » encore qu'il y ait eu un scellé apposé par un » autre juge, lequel sera tenu audit cas de ren- » voyer les parties dans le siège de la qualité » ci-dessus marquée, & ledit inventaire sera fait » en présence de notre procureur audit siège, outre » les personnes dénommées dans les deux articles » précédens ».

Il résulte évidemment des premiers termes de ce texte, que le législateur n'a nullement dérogé par l'article 4 aux règles qui fixent les cas où les inventaires doivent être faits en justice. C'est l'observation que je faisois pour la demoiselle Dupont, lors de l'arrêt cité du 20 décembre 1781.

La demoiselle Dupont employoit trois moyens: 1°. Elle soutenoit que de droit commun la confection des inventaires libres n'appartenoit aux notaires que concurremment avec les juges, & elle inféroit de là, qu'ayant requis la justice de procéder à l'inventaire dont il s'agissoit, avant que ses cohéritiers eussent parlé d'y faire procéder par un notaire, elle avoit à la fois saisi & la justice du droit de faire cet inventaire, & elle-même du droit d'en exclure les notaires; 2°. elle ajoutoit que, selon l'article 164 de l'ordonnance de Blois & les vrais principes de la matière, tout inventaire nécessité par une contestation entre cohéritiers, devoit être fait en justice; qu'elle ne demandoit un inventaire que pour assurer ses droits, en cas qu'elle réussît dans sa demande en nullité de testament; que par conséquent il ne pouvoit être question de notaire: 3°. enfin, elle faisoit voir que, dans la thèse générale, tout inventaire qui se fait à la suite & par conséquence d'une opposition de scellés non attaquée, requéroit nécessairement le ministère du juge, à moins, comme le porte l'arrêt rendu le 3 décembre 1569, entre les notaires & les seigneurs hauts-justiciers de Paris, que toutes les parties ne consen-

tissent unanimement d'y faire procéder par notaires.

A toutes ces raisons on opposoit l'article 4 du titre 2 de l'ordonnance de 1747 ; mais la demoiselle Dupont répondoit par l'article 6. Pesons, disoit-elle, pesons bien ces termes, *suivant les règles observées en cette matière ;* nous y verrons très-clairement que le législateur n'a rien statué de nouveau sur les cas où l'inventaire devroit être fait en justice. Il savoit qu'ici les notaires n'étoient exclus que des inventaires faits pour cause d'aubaine, de déshérence & de confiscation ; que là on ne leur attribuoit que les inventaires absolument volontaires ; que presque par-tout les juges avoient pour ceux-ci le droit de les prévenir : il n'a point touché à ces différens usages, il les a laissé subsister ; il a voulu que chaque pays continuât de suivre à cet égard les règles que d'autres lois générales ou particulières avoient prescrites.

Cette réponse étoit décisive, & l'arrêt cité l'a jugée telle, en ordonnant que l'inventaire dont il étoit question fût fait en justice.

A plus forte raison auroit-on jugé de même dans les parlemens où est enregistré la déclaration du 1er. mai 1776. Cette loi en effet décide la question dans les termes les plus exprès, elle est rapportée ci-après, section 37.

L'article 3 du titre 2 de l'ordonnance, que nous avons transcrit plus haut, nous offre une question sur laquelle Furgole & M. Thevenot ne sont pas d'accord. C'est de savoir si lorsque l'inventaire se fait à la réquisition du procureur du roi, pour la négligence du grevé & du substitué, sans qu'il y ait de raison particulière pour exclure les notaires de sa confection, c'est à ceux-ci ou aux juges qu'il appartient d'y procéder.

M. Thevenot embrasse le premier parti dans sa note sur l'art. 4. « L'inventaire, dit-il, sera dressé par un notaire, même lorsqu'il sera fait à la requête du procureur du roi. Tout ce qu'on peut dire de plus spécieux pour cette opinion, c'est que l'article 4, par lequel la confection de l'inventaire est attribuée en général aux notaires royaux, se trouve placé immédiatement après la disposition qui autorise le procureur du roi à faire inventorier les successions chargées de fidéicommis, dans le cas ou le successeur universel & le substitué le négligent.

Mais écoutons Furgole ; il nous détrompera sûrement : « Il ne paroît pas douteux que, dans le cas » de l'article 3, l'inventaire doit être fait d'autorité » par le sénéchal où le procureur du roi est officier, » suivant l'art. 6, qui est une exception à l'art. 4, » & non par un notaire, parce qu'alors l'inventaire devant être requis par le procureur du roi, » & ordonné en justice, c'est au tribunal ou le requérant est officier, à ordonner & à faire l'inventaire, & non à un notaire qui n'a point de juridiction, & qui n'a qu'une simple commission. » Il y auroit de l'indécence qu'un officier royal fût » astreint de faire des réquisitions devant un notaire » moins digne que lui, & d'une qualité inférieure » à la sienne ».

Ce sentiment n'est plus aujourd'hui un problême ; il a été adopté formellement par la déclaration du premier mai 1776, qu'on trouvera ci-après, section 37.

Avant de quitter l'article 6, il ne faut pas oublier que sa disposition, relativement à la qualité des juges à qui appartient la confection des inventaires juridiques, n'est pas observée dans le ressort du parlement de Flandres. Il y a été dérogé par la déclaration du 12 juillet 1749, dont on a parlé ci-devant, section 8, §. 3. Voici ce que porte l'article 6 de cette loi : « La confection de l'inventaire de celui qui auroit fait une Substitution, dans les cas où il y auroit lieu de faire » les inventaires en justice, suivant les règles » observées en cette matière, appartiendra aux » officiers qui étoient ci-devant en possession d'y » procéder dans le ressort de notredite cour ; » & ledit inventaire sera fait en présence de » celui qui fera les fonctions de partie publique, » outre les personnes dénommées dans les articles 4 & 5 de ladite ordonnance ; dérogeons à » l'art. 6 en ce qui seroit contraire à la présente » disposition ».

Après avoir passé en revue tout ce qui concerne la forme extérieure de l'inventaire, il faut dire un mot sur sa forme intrinsèque. L'ordonnance de 1747 ne contient à cet égard qu'un article, c'est le septième du titre 2 ; en voici les termes : « L'inventaire » contiendra *la prisée des meubles*, livres, tableaux, pierreries, vaisselles, équipages & » autres choses semblables ; ce qui sera observé » dans les pays mêmes où il n'est pas d'usage » de faire ladite prisée ; & il y sera procédé » suivant les formes requises auxdits pays dans » les cas où l'estimation des meubles & effets » mobiliers y a lieu ; & à l'égard des pays où ladite » prisée se fait avec crue dans les inventaires, » voulons que ladite crue soit toujours censée » faire partie de la prisée en ce qui concerne la » liquidation des droits & des charges de ceux qui » sont grevés de Substitution ».

L'ordonnance ne s'est pas contentée de prescrire la confection d'inventaire, & d'en régler la forme tant intérieure qu'extrinsèque ; elle a encore établi une peine contre le grevé, & même, à son défaut, contre le premier substitué qui négligeroit les dispositions qu'elle contient à cet égard. L'art. 42 porte, que « le grevé de Substitution ou celui qui » l'aura recueillie, lorsqu'il aura négligé de satisfaire aux règles prescrites par le présent titre » sur l'inventaire & sur la prisée, dans le cas où » il en est tenu », encourra la privation des fruits échus jusqu'au jour où il aura fait cet inventaire & cette prisée.

§. II. *De la vente des meubles substitués.*

Il n'y a sur la vente des meubles substitués que deux articles dans l'ordonnance; ce sont les 8 & 9 du titre 2.

Le premier est conçu en ces termes : « Le grevé » de Substitution sera tenu de faire procéder à la » vente par affiches & enchères de tous les meubles & effets compris dans la Substitution, à l'exception néanmoins de ceux qu'il pourra être chargé » de conserver en nature, suivant la disposition des » articles 6 & 7 du titre premier (rapportés ci-dessus, *section 6*, §. 1) ».

L'article 9 laisse « à la prudence des juges d'ordonner, s'il y échet, que le grevé pourra retenir lesdits meubles & effets mobiliers, ou partie » d'iceux, s'il demande à les imputer suivant ladite » prisée, en y ajoutant la crue, si ladite prisée a » été faite avec crue, sur ce qu'il lui est dû pour » ses distractions ou autres droits; sans qu'audit cas » il soit tenu de les vendre ni d'en faire emploi ».

L'ensemble de ces deux articles annonce une différence notable entre l'inventaire & la vente qui doivent également avoir lieu en cas de Substitution. On a vu plus haut que l'inventaire doit embrasser *tous les biens & effets de la succession du substituant*, sans distinguer ceux qui sont fidéicommissés d'avec ceux qui ne le sont pas. La vente au contraire doit être bornée *aux meubles & effets compris dans la Substitution.*

Les deux mêmes articles renferment deux exceptions à la règle qui prescrit cette vente; & ce ne sont pas les seules : Furgole en remarque encore deux autres; voici comme il s'explique :

1°. « Lorsque l'auteur de la Substitution aura légué l'usufruit de son hérédité ou de ses meubles & » effets mobiliers à une tierce personne; non-seulement le grevé ne sera pas obligé de vendre les » meubles pendant la vie de l'usufruitier; mais encore il ne le pourra pas sans le consentement de » l'usufruitier, au préjudice du droit à lui acquis, » en vertu du legs de l'usufruit qui l'autorise à jouir » des meubles & effets en espèce & en nature pendant sa vie; & la disposition de notre article ne » peut pas être appliquée à ce cas particulier, non » plus qu'aux meubles dont la propriété aura été » léguée ».

2°. « Quoique les actions & les dettes actives, » soit par contrat public, ou par billet, ou par » écriture privée, soient mises au rang des meubles » ou effets mobiliers dans certains pays, le grevé » n'est pas obligé de les vendre; parce que, tandis » qu'elles subsistent, elles sont d'une nature permanente, elles ne sont pas susceptibles de prisée » ou d'estimation, & la valeur ne dépend d'aucune » fixation ou estimation à faire par experts : ainsi » le grevé peut les conserver en l'état où il les trouve » lors du décès de l'auteur de la Substitution, l'obligation de vendre les meubles & effets mobiliers, » imposée au grevé, ne regardant que les choses » corporelles qui n'ont pas une valeur fixe & permanente, & qui peuvent être sujettes à augmentation ou diminution du prix, soit par l'usage ou » autrement ».

Ce que dit ici Furgole est justifié par l'ordonnance même, & il ne faut, pour s'en convaincre, que rapprocher l'article 5 du titre 1 de l'article 8 du titre 2.

Le premier de ces textes porte, que *les meubles*, DROITS *& effets mobiliers* « ne pourront » être chargés d'aucune Substitution particulière, » qu'en cas qu'il ait été ordonné expressément par » l'auteur de la Substitution, qu'il sera fait emploi » des deniers comptans ou de ceux qui proviendront » *de la vente* OU *recouvrement* desdits meubles, » droits ou effets mobiliers ».

Le second texte n'ordonne la vente que *des meubles & effets compris dans la Substitution* : il n'y est pas question des droits mobiliers, & c'est une preuve bien évidente que, dans l'article 5 du titre 1, les mots *vente & recouvrement* doivent être pris dans un sens distributif, c'est-à-dire, entendus, l'un des *meubles & effets*, & l'autre des *droits mobiliers*.

§. III. *De l'emploi des deniers de la Substitution.*

Le titre 2 de l'ordonnance de 1747 contient huit articles sur l'emploi qu'elle oblige le grevé de faire des deniers de la Substitution. Les voici dans l'ordre que le législateur leur a donné.

Article 10. « Il sera fait emploi des deniers » provenans du prix des meubles & effets qui auront été vendus, ensemble de l'argent comptant » & de ce qui aura été reçu des effets actifs, & » ce conformément à ce qui aura été ordonné par » l'auteur de la Substitution, s'il a désigné la nature des effets dans lesquels ledit emploi doit » être fait ».

Article 11. « En cas que l'auteur de la Substitution n'ait pas expliqué ses intentions sur ledit emploi, lesdits deniers seront employés d'abord au » payement des dettes & remboursement des rentes » ou autres charges dont les biens employés seront » tenus, si ce n'est qu'il fût plus avantageux à la » Substitution de continuer de payer les arrérages » desdites rentes & charges, que d'en rembourser » les capitaux; ce que nous laissons à la prudence » des juges; & le surplus ou le total, s'il n'y a pas » de dettes, rentes ou charges qu'on puisse acquitter, ne pourra être employé qu'en acquisition de » fonds de terre ou maisons, ou en rentes foncières ou constituées ».

Article 12. « Pour assurer ledit emploi, voulons » que par la même ordonnance qui autorisera le » grevé de Substitution, ou celui au profit duquel » elle sera ouverte, à entrer en possession des biens » substitués suivant la disposition des articles 35 & » 37 ci-après, il lui soit enjoint de faire ledit emploi dans un délai qui sera fixé dans ladite ordonnance; & ledit emploi sera fait en présence des

» perſonnes mentionnées aux articles 4 & 5 ci-
» deſſus ».

Article 13. « Le grevé de Subſtitution ſera pa-
» reillement tenu de faire emploi des deniers qu'il
» pourra recevoir, ſoit du recouvrement des effets
» actifs, ſoit de la vente des offices, ou en conſé-
» quence de la liquidation qui en aura été faite en
» cas de ſuppreſſion ou de réunion, ſuivant ce qui
» eſt porté par l'article 3 du titre premier, ſoit du
» rembourſement des rentes compriſes dans la Subſ-
» titution, & ce dans trois mois au plus tard après
» qu'il aura reçu leſdits deniers, lequel emploi ſera
» fait ainſi qu'il a été ci-deſſus réglé, & en préſence
» des perſonnes mentionnées auxdits articles 4 & 5,
» leſquelles pourront faire à cet effet toutes les dili-
» gences néceſſaires ».

Article 14. « La diſpoſition de l'article précédent
» ſera pareillement obſervée, en cas que l'emploi
» ait été fait en rentes rachetables, & qu'elles ſoient
» rembourſées ».

Article 15. « Faute par celui qui ſera chargé de
» Subſtitution, d'avoir fait l'emploi ou le remploi,
» ou d'avoir obſervé les règles ci-deſſus preſcrites,
» il en demeurera reſponſable ſur tous ſes biens li-
» bres, enſemble de tous dépens, dommages & in-
» térêts envers ceux qui ſont appelés après lui à la
» Subſtitution, ſans néanmoins que les débiteurs des
» rentes qui auront été rembourſées, puiſſent être
» reſponſables du défaut d'emploi, lorſqu'il n'y
» aura point eu d'oppoſition formée entre leurs
» mains ».

Article 16. « Tout ce qui a été réglé ci-deſſus
» au ſujet dudit emploi ou remploi, ſera obſervé
» par chacun de ceux qui recueilleront ſucceſſive-
» ment les biens ſubſtitués, ſans aucune diſtinction
» entre les Subſtitutions faites par une diſpoſition
» à cauſe de mort, & celles qui ſeront contenues
» dans un acte entre-vifs ».

Article 17. « Le ſubſtitué aura hypothèque ſur
» les biens libres de celui qui aura négligé de faire
» ledit emploi ou remploi, ou qui aura fait des
» aliénations des biens ſubſtitués, tant pour les
» ſommes capitales qui lui ſeront dues, que pour
» les dépens, dommages & intérêts, à compter
» du jour que celui qui n'auroit pas fait ledit emploi
» ou remploi, ou qui auroit fait leſdites aliénations,
» aura recueilli les biens ſubſtitués (1).

§. IV. *De la publication & de l'enregiſtrement.*

Nous avons rendu compte dans le §. 3 de la ſec-
tion 6, de tout ce qu'il y a à obſerver dans la publi-
cation & l'enregiſtrement des fidéicommis, pour leur
donner effet contre les créanciers & tiers-acquéreurs
du grevé.

(1) Cette hypothèque a-t-elle lieu dans les reſſorts du parlement de Flandres & du conſeil provincial d'Artois? Voyez l'article NANTISSEMENT.

C'eſt ici le lieu d'examiner à quoi s'expoſe le
grevé lui-même, lorſqu'il ne ſatisfait pas à ces for-
malités.

L'article 41 du titre 2 de l'ordonnance de 1747,
porte, que les fruits des biens ſubſtitués n'appar-
tiendront au grevé du jour qu'ils lui ſeront dûs de
droit, que dans le cas où il aura fait procéder à la
publication & enregiſtrement dans le délai de ſix
mois, preſcrit par l'article 27, & que ſinon « il
» ne pourra les prétendre que du jour de ladite pu-
» blication & enregiſtrement. Voulons, ajoute le
» même texte, que les fruits échus avant ledit jour
» ſoient adjugés, & ceux qu'il auroit perçus, reſ-
» titués par forme de peine à celui qui ſeroit appelé
» après lui à la Subſtitution, & s'il n'étoit pas en-
» core né, à l'hôpital du lieu où le jugement ſera
» rendu, ou à l'hôpital le plus prochain, s'il n'y
» en a point dans ledit lieu ».

L'article 43 déclare que cette diſpoſition « ſera
» obſervée, encore que la Subſtitution fût faite
» au profit des enfans de celui contre lequel elle
» ſera prononcée, & quoiqu'ils fuſſent ſous ſa puiſ-
» ſance, dans les pays où la puiſſance paternelle a
» lieu.

L'article 44 ajoute : « N'entendons comprendre
» dans cette même diſpoſition les pupilles, mineurs
» ou interdits, ni les égliſes, hôpitaux, commu-
» nautés ou autres qui jouiſſent du privilège des
» mineurs. Et en cas que leurs tuteurs ou curateurs,
» ſyndics ou autres adminiſtrateurs aient négligé
» de ſatisfaire auxdites formalités, ils ſeront con-
» damnés en leur propre & privé nom à telles
» ſommes qu'il appartiendra, au profit du premier
» appelé à la Subſtitution, ou de l'hôpital ci-deſſus
» marqué ».

§. V. *De l'ordonnance d'envoi en poſſeſſion.*

Il auroit manqué quelque choſe aux précautions
que l'ordonnance de 1747 avoit priſes en obligeant
le grevé à la confection d'un inventaire & à la pu-
blication du fidéicommis, ſi elle n'y avoit pas ajouté
des meſures pour aſſurer l'exécution de ces deux for-
malités eſſentielles.

Ces meſures conſiſtent à obliger tous ceux qui
ſeront grevés de Subſtitution, *ou qui prendront leur
place*, d'obtenir, avant de pouvoir ſe mettre en
poſſeſſion des biens ſubſtitués, une ordonnance du
juge qui les y autoriſe. L'article 35 du titre 2 y
eſt exprès, & il ajoute, pour remplir l'objet qu'on
s'eſt propoſé en établiſſant cette formalité, que
l'ordonnance ne pourra être accordée que ſur le vu
d'un extrait en bonne forme de la clôture de l'in-
ventaire, & de l'acte de publication & enregiſtre-
ment (1).

(1) *Pour obtenir l'ordonnance dont parle la loi, on pré-
ſente requête en cette forme :*
A M. le prévôt de Paris, *ou* M. le lieutenant civil.
Supplie humblement Etienne Lami, légataire univerſel

L'article 36 veut que « la diſpoſition de l'article » précédent ait lieu pareillement à l'égard de ceux » qui recueilleront la Subſtitution, en cas que celui » qui en étoit chargé n'ait pas ſatiſfait aux formalités » preſcrites par ledit édit ».

L'article 37 porte, que « l'ordonnance requiſe » par les deux articles précédens, ſera donnée ſur » une ſimple requête, à laquelle ſera attaché l'acte » de publication & d'enregiſtrement, enſemble l'ex- » trait en bonne forme de la clôture de l'inventaire, » & ſur les concluſions du procureur du roi, ſans » qu'il ſoit néceſſaire d'y appeler d'autres parties, » & ſera fait mention expreſſe deſdits actes dans le

---

du ſieur François Lami, ſon oncle paternel, avec charge de Subſtitution au profit de ſes enfans, nés & à naître, ſuivant le teſtament dudit ſieur François Lami, reçu par Me N.... & ſon confrère, notaires à Paris, le.... publié & enregiſtré à l'audience du parc civil, le.... ſuivant la mention étant au bas de l'expédition dudit teſtament, annexée à la préſente requête.

Qu'il vous plaiſe, monſieur, vu ledit acte d'enregiſtrement, publication & l'extrait en forme de la clôture de l'inventaire fait après le décès dudit ſieur François Lami, par ledit Me N.... & ſon confrère, le.... & jours ſuivans, annexés à la préſente requête, autoriſer le ſuppliant à ſe mettre en poſſeſſion des biens compris dans ladite Subſtitution; à l'effet de quoi, ordonner que ſentence ſoit délivrée; & vous ferez bien.

Au bas de cette requête, le juge met :

Soit montré au procureur du roi.

Si ce magiſtrat ne s'oppoſe point à l'envoi en poſſeſſion, il donne ainſi ſes concluſions :

Vu l'acte de publication & enregiſtrement du teſtament ci-deſſus énoncé, enſemble de l'extrait de l'inventaire auſſi ci-deſſus énoncé, je n'empêche le ſuppliant être envoyé en poſſeſſion des biens compris dans la Subſtitution portée audit teſtament; à la charge par lui de faire emploi du mobilier y compris dans le délai qui lui ſera fixé, en préſence de l'appelé à la Subſtitution, *ou* du tuteur à la Subſtitution, ſuivant l'ordonnance. Fait ce....

Le jugement enſuite. Vu, &c. (*comme ci-deſſus.*) Le ſuppliant autoriſé à ſe mettre en poſſeſſion des biens compris dans la Subſtitution portée audit teſtament, à la charge par lui de faire emploi du mobilier compris en icelle en préſence de l'appelé à la Subſtitution, *ou* du tuteur à la Subſtitution, ſuivant l'ordonnance, dans trois mois (*ou autre délai*), à l'effet de quoi ſentence ſoit délivrée.

On dépoſe cette ordonnance au greffe, & en conſéquence le greffier délivre une ſentence d'envoi en poſſeſſion en cette forme :

A tous, &c. ſalut. Savoir faiſons que vu par nous.... lieutenant civil au châtelet de Paris, la requête à nous préſentée par Etienne Lami, bourgeois de Paris, tendante à ce qu'il nous plût l'envoyer en poſſeſſion des biens de la Subſtitution dont il a été grevé par le teſtament du ſieur François Lami, ſon oncle, reçu par.... publiée & enregiſtrée à l'audience du parc civil, le.... ladite requête ſignée d'A.... procureur du ſuppliant; vu auſſi les concluſions du procureur du roi, enſemble ledit acte d'enregiſtrement & publication, & l'extrait de la clôture de l'inventaire fait après le décès dudit ſieur François Lami, par.... annexés à ladite requête; nous autoriſons le ſuppliant à ſe mettre en poſſeſſion des biens compris dans ladite Subſtitution; à la charge par lui de faire emploi du mobilier dans *tel temps*, en préſence de l'appelé à la Subſtitution, *ou* du tuteur à la Subſtitution, ſuivant l'ordonnance. En témoins, &c.

» vu de ladite ordonnance, dont la minute ſera miſe » au greffe, le tout à peine de nullité ».

Suivant l'article 38, il doit être payé « à l'officier » qui rendra ladite ordonnance, 4 livres 10 ſous, » au procureur du roi 3 livres, & au greffier 1 livre » 10 ſous.

L'article 39 déclare que « la diſpoſition des ar- » ticles 35, 36 & 37, ſera obſervée, encore que » l'exécution des diſpoſitions portant Subſtitutions » eût été conſentie par des actes volontaires, leſquels » (dit le légiſlateur) ne pourront avoir aucun effet » qu'après que ceux au profit deſquels ils auront été » faits, auront ſatiſfait auxdits articles, ce qui ſera » exécuté à peine de nullité ».

L'article 40 enchérit ſur le précédent : « Voulons » qu'il ne puiſſe être rendu aucun jugement ſur les » demandes qui ſeroient *par eux* (1) formées en con- » ſéquence des actes portant Subſtitution, qu'après » qu'il aura été ſatiſfait auxdits articles; ce qui ſera » pareillement obſervé à peine de nullité ».

L'article 45 a quelque connexité avec cette diſ- poſition. En voici les termes : « Ceux qui ſeront te- » nus, ſuivant les règles ci-deſſus preſcrites, de » faire procéder à l'inventaire & à la priſée dans les » cas où elle eſt requiſe, & à la publication & en- » regiſtrement de la Subſtitution, ſeront tenus de » ſatiſfaire auxdites formalités, encore qu'ils pré- » tendiſſent être en droit d'attaquer ladite Subſti- » tution, contre laquelle ils ne pourront ſe pourvoir » qu'après les avoir remplies, ſans néanmoins qu'on » puiſſe s'en prévaloir contre leur prétention, & » ſauf, en cas qu'ils y réuſſiſſent, à être ordonné » qu'ils ſeront rembourſés des frais par eux faits à » ce ſujet ».

On a vu ci-devant, ſection 7, un exemple tout récent du danger qu'il y a pour un grevé de ne pas faire une attention ſérieuſe à la rigueur de cet article. Le marquis de Marigny avoit obtenu, le 2 juillet 1766, un arrêt qui déclaroit libres de Subſtitution, les biens qu'il avoit recueillis du legs univerſel fait à ſon profit par la dame de Pompadour ſa ſœur; mais parce que cet arrêt n'avoit été précédé ni de la publication & de l'enregiſtrement de l'acte dans lequel on ſoutenoit que la Subſtitution étoit écrite, ni d'une ordonnance d'envoi en poſſeſſion, on l'a attaqué en 1782 par une requête civile, & les repréſentans du marquis de Marigny ont eu le déſagrément de la voir entériner par arrêt du 21 mars 1782, rendu ſur les concluſions de M. l'avocat général d'Agueſſeau.

Au reſte, il y a ſur la compétence des juges à qui il faut s'adreſſer pour obtenir l'envoi en poſſeſſion, une différence remarquable entre le droit commun du royaume & les pays du reſſort du parlement de Flandres.

L'article 35 du titre 2 de l'ordonnance de 1747,

---

(1) Ces mots *par eux* ſont relatifs à l'article précédent, & déſignent *ceux au profit deſquels ont été faits les actes portant Subſtitution.*

porte, que l'envoi en possession doit être demandé au premier officier des sieges royaux dans lesquels ont dû se faire la publication & l'enregistrement du fidéicommis, ou, en d'autres termes, des sieges déterminés par les articles 19 & 20 du titre cité.

Voilà le droit commun du royaume. A l'égard du ressort du parlement de Flandres, l'article 5 de la déclaration du 12 juillet 1749, porte, que « l'ordonnance requise par l'article 35 du titre 2 de » l'ordonnance de 1747, pour mettre ceux qui seront grevés de Substitution, ou ceux qui prendront leur place à leur défaut, en possession des » biens substitués, sera donnée en ladite cour de » parlement, sur les conclusions du procureur général, lorsque les biens seront situés dans son ressort » en tout ou en partie, en observant au surplus » tout ce qui est prescrit par ledit article & par les » articles 36, 37 & 39, & sans qu'il puisse être » reçu de plus grands droits que ceux qui sont » réglés par l'article 38 ».

Section XXV.

Quels sont les droits du grevé sur les biens substitués pendant la jouissance qu'il en a?

Cette question n'a presque point d'objet dans les fidéicommis purs, parce qu'ils s'ouvrent sur le champ; mais elle est très-intéressante pour les fidéicommis conditionnels, parce que, jusqu'à l'arrivée de la condition qui doit les faire ouvrir, le grevé a droit de jouir des biens qu'ils comprennent.

Voyons donc quels sont les droits & les pouvoirs du grevé pendant que cette condition est en suspens.

Le principe général est que le grevé est plein propriétaire jusqu'à l'arrivée de la condition, ou, ce qui est la meme chose, jusqu'à l'ouverture du fidéicommis.

De-là il résulte, que pendant toute sa jouissance il administre les biens par lui-même & en son nom, comme tout propriétaire (1). Aussi la loi 44, D. *ad Trebellianum*, dit-elle formellement qu'il ne doit point être considéré à cet égard comme le procureur d'un tiers : *nec æquum erat alterius, ut sic dixeris procuratorem constitui.*

Une autre conséquence du même principe est que c'est au grevé à faire & recevoir tous les payemens qui regardent l'hérédité, si le fidéicommis est universel; & que dans le cas où il n'est chargé que d'une Substitution particulière, il a également droit de recevoir tout ce qui y entre.

De là, l'article 15 du titre 2 de l'ordonnance de 1747, qui permet au débiteur d'une rente substituée, d'en faire le remboursement entre les mains du grevé, & le déclare pleinement libéré par ce remboursement, encore que le grevé n'en ait pas fait le remploi.

(1) Peregrinus, *de fideicomm.* art. 46, n. 102.

Le même article excepte cependant de sa disposition, le cas où il y a eu des oppositions formées entre les mains des débiteurs. Ainsi, dit Furgole, si les « substitués ont fait quelque diligence, soit » par saisie, arrêt ou bannıment, soit par simple » acte de protestation ou d'opposition au payement, » les débiteurs qui feront le payement au grevé, » ne seront pas pleinement libérés, & ils seront » responsables de l'insolvabilité du grevé; en sorte » qu'ils devront payer une seconde fois, si les substitués ne peuvent pas reprendre sur le grevé les » sommes qui lui auront été payées, dont il n'y » aura point d'emploi; mais les substitués ne peuvent avoir qu'une action recursoire, après avoir » discuté le grevé ».

Un arrêt du parlement de Flandres du 14 février 1698, rapporté par M. Pinault Desjaunaux, tom. 2, §. 204 a jugé que « le débiteur d'une rente fidéicommissée au profit des enfans de son créancier, voulant rembourser, en peut consigner le » capital, & n'est pas tenu d'en faire le remboursement ès mains du créancier chargé du fidéicommis, quoiqu'il offre caution pour le remploi ». On voit bien que cet arrêt a été rendu avant l'ordonnance de 1747; car depuis qu'il est établi que le débiteur ne court aucun risque en faisant au grevé un remboursement auquel il n'y a aucune opposition formée entre ses mains, il est clair que ce débiteur ne doit plus être admis à consigner que dans les cas où le seroit tout redevable d'une créance absolument libre. La consignation n'est qu'un remède pour le débiteur qui a des intérêts à conserver, en même temps qu'une créance à éteindre, & il n'est jamais permis de l'employer aux frais du créancier, lorsqu'il n'en résulte ni avantage réel, ni sûreté nécessaire.

Il y a dans le recueil de la Peyrère, lettre S, n. 159, édition de 1706, un arrêt du parlement de Bordeaux du 7 février 1673, qui infirme une sentence par laquelle un grevé avoit été condamné à donner caution au débiteur du prix d'un office, qu'il poursuivoit pour le payement.

Le pouvoir du grevé ne s'étend pas jusqu'à aliéner le bien qu'il est chargé de rendre. C'est ce qu'on expliquera ci-après, section 27.

Mais il peut intenter & soutenir tous les procès qui concernent ces biens. Voyez à cet égard la section 37.

Il peut aussi transiger; mais, suivant l'article 53 du titre 2 de l'ordonnance de 1747, la transaction ne lie le substitué qu'autant qu'elle a été homologuée par arrêt, sur les conclusions du ministère public. Voici les termes de cet article. « Les actes contenant des désistemens, transactions ou conventions » qui seront passés à l'avenir entre celui qui sera » chargé de Substitution, ou qui l'aura recueillie, » & d'autres parties, soit sur la liquidation des » biens substitués & des distractions, soit par rapport aux droits de propriété, d'hypothèques, ou » autres qui seroient prétendus sur lesdits biens,

» ne pourront avoir aucun effet contre les substitués, & il ne pourra être rendu aucun jugement en conséquence desdits actes, qu'après qu'ils auront été homologués en nos cours de parlemens ou conseils supérieurs, sur les conclusions de nos procureurs généraux; ce qui sera observé à peine de nullité ».

L'article 54 ajoute, que « les arrêts qui auront homologué lesdits actes, seront exécutés contre les substitués, lesquels ne pourront se pourvoir contre lesdits arrêts que par la voie de la requête civile ».

Le grevé peut-il, pendant la condition, établir des servitudes sur les biens substitués? Il le peut, puisqu'il est propriétaire. Ces servitudes auront même un effet perpétuel, si leur établissement est antérieur à la publication du fidéicommis, faite après les six mois dont parle l'article 27 du titre 2 de l'ordonnance de 1747. Mais dans le cas contraire elles ne dureront pas plus que la propriété du grevé, & par conséquent elles se résoudront au moment où le fidéicommis s'ouvrira par l'échéance de la condition. *Sed & imposita servitus finietur existente conditione*, dit la loi 105, D. *de conditionibus & demonstrationibus*.

Doit-on raisonner de même à l'égard des baux faits par le grevé pendant la condition? Il semble qu'il y ait identité de raison; & Freminville, dans sa pratique des terriers, tom. 5, page 66, assure qu'il en a été ainsi jugé au grand conseil le 13 février 1716, pour le bail de la terre de Mirebeau, qui a été déclaré résolu par le décès du grevé.

Cependant Denisart dit que le contraire a été décidé par un arrêt du 30 juin 1755, & par une sentence du châtelet du 28 août 1756.

On a considéré, suivant lui, « qu'un bail est un acte de simple administration, & que d'ailleurs un grevé n'est pas simplement usufruitier avant l'ouverture du fidéicommis, la propriété résidant alors sur sa tête. D'un autre côté (poursuit-il) si l'on permet au mari de faire des baux des biens de sa femme dont l'administration lui est confiée; à plus forte raison doit-on le permettre à un grevé de Substitution dans le temps qu'il est propriétaire, quoique sa propriété ne soit pas entièrement parfaite, sans quoi la Substitution nuiroit aux droits du grevé, puisqu'il ne pourroit pas faire un acte d'administration valable; ce qui ne peut pas avoir été dans l'intention de l'auteur de la Substitution, qui n'a voulu rien autre chose, sinon conserver la propriété au fidéicommissaire, & non pas empêcher ni gêner la jouissance du grevé ».

Ces raisons peuvent éblouir un instant, mais examinées de près, elles s'évanouissent.

D'abord il importe peu que le bail ne soit qu'un acte de simple administration. Cette raison ne prouve rien par elle-même; un bénéficier a certainement l'administration, l'usufruit même de son bénéfice; cependant les baux qu'il fait ne lient pas son successeur.

En second lieu, on ne peut encore rien conclure de la qualité de propriétaire qu'a le grevé pendant sa jouissance. Ce n'est point de lui, ce n'est point de ses mains que le substitué reçoit par la suite cette qualité: & quand il en seroit autrement, il ne s'ensuivroit pas encore que le substitué fût obligé d'entretenir les baux; car un bail ne lie le successeur du propriétaire qui l'a fait, que dans le cas où la succession s'opère à titre universel, & forme un droit héréditaire; témoins l'acheteur (1) & le légataire (2), qui ne sont pas soumis à l'exécution des baux faits par le vendeur & le testateur, parce qu'ils ne sont que successeurs particuliers.

En troisième lieu, il n'y a encore aucune conséquence à tirer des lois qui rendent exécutoire contre la femme le bail de son fonds dotal fait par son mari. Ces lois ne sont pas relatives à l'espèce. Si la femme est obligée, c'est parce que le mari, auteur du bail, étoit administrateur légal des biens dotaux de sa femme, & les a loués en cette qualité. Le grevé au contraire n'est point administrateur du substitué, il administre en son nom & comme propriétaire.

A l'égard de l'arrêt cité par Denisart, il est à croire qu'il a été rendu sur des circonstances particulières. Peut-être la Substitution n'avoit-elle pas été publiée & enregistrée; peut-être le substitué se trouvoit-il héritier du grevé.

Le grevé peut-il s'approprier les hautes futayes qui existent sur le fonds substitué, lorsqu'elles ont atteint leur maturité? Non: le fidéicommis du fonds affecte l'arbre, & la maturité n'est pas à cet égard un moyen d'anéantir un fidéicommis: non-seulement les lois ne le disent pas, mais la volonté présumée du substituant s'y oppose; car un fidéicommis de cette espèce seroit bientôt réduit à rien, s'il étoit permis au grevé d'en détacher à son profit personnel chaque futaye qui se trouveroit mure. On ne peut, en cette matière, mieux comparer un arbre de haute futaye qu'à une rente. Une rente s'éteint par le remboursement, comme l'arbre cesse d'exister dans l'ordre végétal, lorsqu'il est mûr & qu'on l'abat. Or, le remboursement n'anéantit point la Substitution de la rente: la Substitution continue d'affecter les deniers du remboursement, & ces deniers doivent être employés dans la forme prescrite ci-dessus, section 24, §. 4. Il en est de même de l'arbre; l'abatis qu'on en fait ne le dégage pas des liens du fidéicommis; ces liens s'étendent sur l'argent de la vente qu'on en fait, & l'assujettissent au remploi.

Mais du moins le grevé ne peut-il pas distraire de cet argent & s'approprier la valeur de l'accroissement que l'arbre a pris depuis qu'il jouit du fonds

(1) L. 9, C. *de locato*.

(2) L. 120, §. 2, D. *de legatis* 1°.

substitué ? Nous avons établi la négative au mot Catteux.

Le grevé peut-il faire procéder à une licitation sans le concours de l'appelé & sans conclusions du ministère public ? Cette question sera traitée ci-après, section 37.

Section XXVI.

Des obligations du grevé pendant sa jouissance.

Le grevé de Substitution est propriétaire ; mais comme il ne l'est que pour un temps, il faut qu'il régisse en bon père de famille, c'est-à-dire, qu'il apporte à l'administration des biens un soin raisonnable, & la diligence qu'on met ordinairement à ses propres affaires.

S'il ne le fait pas, il est responsable du dommage qui en résulte pour le substitué, lorsque le fidéicommis vient à s'ouvrir. C'est ce que porte la loi 22, D. *ad Trebellianum*.

Mais, suivant cette loi, il n'est tenu que des pertes occasionnées par faute grossière ; *culpæ planè reddere rationem, sed ejus quæ dolo proxima est*. Il ne répond point de la faute légère, & de la négligence qu'on a coutume de mettre dans ses propres affaires : *non levi & rebus suis assuetâ negligentia*.

Il y a même un cas où le §. 12 de la loi 108, D. *de legatis* 1°., ne le rend responsable que du dol caractérisé & formel ; c'est lorsqu'il est chargé de rendre non-seulement la chose, mais encore les fruits. Dans ce cas en effet la disposition ne lui est aucunement profitable, & il ne peut pas raisonnablement être obligé à des soins que le substituant n'a point payés.

Le grevé est-il tenu d'acquitter les charges des biens ? Il faut distinguer quelles sont ces charges.

S'agit-il d'arrérages de cens & rentes foncières, ou d'impositions royales qui courent ou qui arrivent pendant sa jouissance ? Il est incontestable que le grevé doit les acquitter du sien & sans répétition contre le substitué, parce que ce sont des charges naturelles des fruits dont il profite. Un simple usufruitier en seroit même tenu (1).

Est-il question d'arrérages de rentes constituées ou d'intérêts de sommes mobilières dues par l'hérédité du substituant ? En ce cas, ou le fidéicommis est particulier, & alors le grevé n'en est nullement tenu, ou le fidéicommis est universel, & dans cette hypothèse la loi 58, §. 1, D. *ad Trebellianum*, veut qu'il paye ce qui court pendant sa jouissance. *Si fænus hæredes medii temporis solverit, eo nomine non erit retentio, cùm proprium negotium gessit.*

Pour les capitaux des dettes que le substituant a laissées, on sent bien que le grevé ne les doit en son nom dans aucun cas. Tout ce qu'il peut & doit faire à cet égard, c'est de prendre sur les fonds mêmes de la Substitution de quoi acquitter ces dettes ; & c'est en effet un des points décidés par un arrêt de la grand'chambre du parlement de Paris du 12 avril 1777, dont nous parlerons dans l'instant.

En est-il de même des droits seigneuriaux auxquels la mutation opérée par la disposition faite en faveur du grevé, a pu donner ouverture ? Cette question s'est présentée au parlement de Paris dans l'espèce suivante.

Par contrat de mariage du 26 août 1761, le prince de Raches donna à la dame son épouse tous les immeubles qu'il délaisseroit à sa mort, à charge de Substitution au profit du marquis de Berghes & de l'aîné mâle de ses descendans jusqu'à la troisième génération.

En 1776, la princesse de Raches fait assigner le marquis de Berghes, pour voir dire qu'elle sera autorisée à emprunter sur les biens substitués une somme suffisante pour acquitter les droits seigneuriaux que la donation avoit produits.

Le marquis de Berghes répond : Comment & pourquoi voudroit-on ranger les droits seigneuriaux dans une classe différente du droit de centième denier, d'insinuation, de francs fiefs & autres de cette espèce, toujours dus par le possesseur ? Cette distinction paroît si nouvelle, & les raisons qui la contrarient si vulgaires, qu'on n'est embarrassé que sur la manière de les rendre. — Mille fois il s'est fait des donations à charge de Substitution, & ces sortes d'actes ont donné ouverture à des droits. Jamais on n'a prétendu qu'il fallût détruire la Substitution, en vendant ou hypothéquant les fonds pour acquitter ces droits. Jamais l'institué n'a attaqué les appelés pour venir à son secours, & payer avec lui, ou voir aliéner les biens substitués. — Les droits seigneuriaux sont, comme on le sait, privilégiés sur les fonds; mais pour forcer à payer les droits que le changement de possesseur occasionne, c'est à la jouissance que les seigneurs s'en prennent; c'est elle qu'ils attaquent : ils ne connoissent que celui qui jouit. Tout le monde sait la première maxime de nos coutumes, qui autorise le seigneur à *saisir*, à faire les *fruits siens*, faute d'*hommes*, *droits non payés ou devoirs non faits*. C'est donc principalement & d'abord sur les fruits & sur celui qui veut en jouir, que ces droits sont exigibles. — Il est vrai que le quint, qui a lieu pour les fiefs, emporte une portion fort considérable de la jouissance, & que ceux qui veulent l'obtenir sont souvent réduits à la nécessité de prendre des fonds sur eux, ou de sacrifier une très-forte partie des fruits qui leur reviennent. Mais le plus ou le moins de ces droits ne peut rien changer à la personne du débiteur ni à l'objet sur lequel ils doivent être pris. Si l'on veut jouir des fonds, il faut en acquitter les charges, quelque dures qu'elles puissent être. — Quel est maintenant l'objet, quel est le but en général d'une Substitution ? C'est de conserver les biens dans une

(1) L. 7 & 52, C. *de usufructu*.

famille. Il entre néceſſairement dans l'idée de quiconque adopte cette manière de diſpoſer, autoriſée, favoriſée même par la loi, d'enviſager ceux qu'il appelle de degré en degré, pour recueillir ſes biens, & de vouloir qu'ils leur ſoient tranſmis en entier. C'eſt une erreur de la part du donataire ou de celui qui le premier doit toucher à ces biens, de ne ſonger qu'à lui ſeul, de ne voir que ſon intérêt perſonnel, & de ceſſer de ſe regarder comme une ſorte de dépoſitaire chargé de rendre comme il a pris, & tout ce qu'il a pris en ſon entier. — La Subſtitution eſt un droit éventuel qui s'ouvre au profit de l'appelé, lorſque le degré eſt vacant. Vouloir que l'inſtitué puiſſe entamer les fonds ſubſtitués, pour acquitter les droits auxquels ſa propriété donne ouverture, c'eſt lui accorder une préférence perſonnelle ſur tous les autres appelés. Car il faudra auſſi qu'ils acquittent ces droits, lorſque les biens ſubſtitués paſſeront dans leurs mains. Or, pourquoi l'inſtitué préleveroit-il ce droit ſur la maſſe des biens ſubſtitués, tandis que le ſecond & le troiſième appelés ſeroient obligés de les acquitter perſonnellement? ou ſi chacun d'eux eſt autoriſé à prélever ces droits, que deviendra la défenſe de charger & d'aliéner les biens? que deviendra la Subſtitution elle-même, en prenant deux ou trois fois, & même plus, dans le cas d'une Subſtitution à l'infini qui ſeroit autoriſée par lettres-patentes, en prenant, dit-on, ſucceſſivement les droits de mutation ſur la propriété? Celle-ci s'évanouiroit totalement. Peut-on jamais préſumer que telle ait été la volonté de celui qui a fondé la Subſtitution? — Il ſe trouveroit une inégalité réelle & phyſique entre l'inſtitué ou le donataire & les appelés. Le premier auroit une jouiſſance plus étendue, puiſqu'à ſon égard il n'y auroit eu de déduction que pour les droits dus à raiſon de ſa propriété, tandis que les derniers payeroient pour une propriété paſſée & pour la leur. — Pourquoi d'ailleurs l'inſtitué & les appelés, ſucceſſivement autoriſés à regarder les fonds ſubſtitués comme reſponſables des droits ouverts par leur poſſeſſion, ne ſeroient-ils pas indemniſés des ſaiſies féodales, des pertes de fruits qu'ils eſſuyeroient, à ſuppoſer qu'ils ne trouvaſſent pas à vendre les fonds dans l'année, & que les ſeigneurs fiſſent des ſaiſies féodales. L'acceſſoire ſuit toujours le principal: ainſi trois à quatre années ou plus de jouiſſance, perdues par l'inſtitué ou les appelés, ſeroient encore repriſes ſur la Subſtitution. En eſt-il une ſeule qui pût ſubſiſter? — Allons plus loin. Les droits à payer au ſeigneur ne ſont pas d'une nature différente du centième denier, de l'inſinuation, du droit de franc fief & autres, dus par les poſſeſſeurs & à cauſe de la poſſeſſion. Pourquoi les inſtitués & les appelés ne les préleveroient-ils pas également? Suppoſons que des fiefs donnés à la charge de Subſtitution duſſent paſſer d'abord ſur la tête d'un roturier, & venir enſuite à des appelés qui ſeroient nobles. Le roturier, premier donataire, diroit: Je ne dois rien perdre ſur ma jouiſſance, c'eſt un droit rèel, &c. En adoptant cette idée, le noble ſupporteroit le franc-fief; jamais aucune Subſtitution ne pourroit ſe ſoutenir avec ce retranchement perpétuel. — Mais l'article 56 du titre 1 de l'ordonnance de 1747 s'oppoſe directement à un pareil ſyſtème. Il regarde les droits ſeigneuriaux, quels qu'ils ſoient, comme dus à cauſe de la poſſeſſion, & perſonnels à celui qui veut poſſéder les biens ſubſtitués. Il ne faut que peſer les termes dont il ſe ſert, pour s'en convaincre.

A ces moyens, la princeſſe de Raches oppoſoit différentes objections, dont la ſeule qui méritât une réponſe, conſiſtoit à dire que les biens ſubſtitués étoient régis par la coutume d'Artois; qu'aux termes de l'article 29 de cette loi municipale, les droits ſeigneuriaux auxquels la vente donne ouverture, ſont à la charge du vendeur; que la donation eſt aſſimilée à la vente, & que par conſéquent il faut que ce ſoit la choſe donnée qui paye les droits ſeigneuriaux.

Cette objection n'étoit qu'un ſophiſme. L'art. 29 de la coutume d'Artois n'eſt qu'une répétition de l'ancienne loi des fiefs, qui aſſujettiſſoit le vaſſal à demander à ſon ſeigneur la permiſſion de vendre, permiſſion que le ſeigneur n'accordoit que moyennant une finance. Mais on conçoit que ſi le vendeur eſt tenu du quint, il augmente ſon prix à proportion, de ſorte que l'acheteur le paye réellement, ce qui revient définitivement au même. En effet, une vente eſt toujours le réſultat du calcul fait d'une part ſur l'argent qu'on eſpère, & de l'autre ſur la jouiſſance du bien qu'on ſe procure. Si la jouiſſance eſt plus étendue, on ſe décide néceſſairement à en donner une ſomme plus forte. — Mais quelle reſſemblance peut-il y avoir entre celui qui vend & celui qui donne? Le premier reçoit l'image, l'équivalent, le prix de ce dont il s'exproprie; l'autre agit par principe de pure libéralité; rien ne le dédommage; il abandonne tout. Comment donc vouloir encore que le ſecond ſoit forcé d'ajouter à ce qu'il donne? S'il arrive que le donataire poſſède un peu moins, qu'il ſoit privé même d'une forte partie de ce qu'il comptoit avoir, il a dû s'y attendre. — Vouloir charger le donateur de payer perſonnellement les droits auxquels la donation donne ouverture, c'eſt le forcer de donner plus qu'il n'a promis; ſavoir, les biens qui ſont l'objet de la donation, & enſuite le montant des droits ſeigneuriaux. Vouloir prélever ces droits ſur les fonds, lorſqu'ils ſont ſubſtitués, c'eſt altérer la maſſe du fidéicommis, qui doit paſſer toute entière ſucceſſivement à chacun des appelés, pour remplir le vœu du fondateur. — Auſſi quoique la coutume d'Artois aſſujettiſſe aux mêmes droits ſeigneuriaux la donation & la vente, elle n'impoſe point du tout au donateur comme au vendeur l'obligation de les acquitter. Non-ſeulement il n'y a point de texte à ce ſujet, & il en faudroit un bien clair, mais tout prouve que la coutume, dans ce point, a laiſſé ſubſiſter

le droit commun. — Elle permet même au vendeur de la libérer de cette obligation, & de la transporter sur la tête de l'acheteur, *à moins*, dit l'article 29, *qu'autrement ait été convenu entre les contractans*. Or, non-seulement une telle convention est nécessairement attachée au don, elle en est la conséquence; car rien de plus éloigné de l'esprit d'un donateur, que de se rendre débiteur au-delà de ce qu'il donne.

Sur ces raisons, il est intervenu un premier arrêt qui a appointé les parties, & il a été suivi d'un autre rendu le 12 avril 1777, au rapport de M. l'abbé Farjonnel, qui a débouté la princesse de Raches de sa demande, & a jugé conséquemment que les droits seigneuriaux auxquels la disposition grevée de fidéicommis donne ouverture, étoient à la charge personnelle de l'institué, ou, ce qui revient au même, du donataire.

La princesse de Raches a fait casser cet arrêt au conseil, sur des défauts de forme dont nous parlons à l'article Nullité. Le jugement de cassation renvoyoit les parties à se pourvoir à la gouvernance de Douai, juge du chef-lieu de la Substitution. Mais l'affaire n'a eu aucune suite en ce siège. La princesse de Raches a sans doute pressenti que sa demande n'auroit pas plus de succès à Douai qu'à Paris, & en effet, j'ai vu sur la fin de l'année 1778, ou au commencement de l'année 1779, rendre au parlement de Douai un arrêt exactement conforme à celui que le marquis de Berghes avoit obtenu au parlement de Paris.

De pareilles autorités, & les raisons qui les fondent, doivent sans doute élever au-dessus de toute difficulté la décision qu'elles établissent. Cependant nous trouvons dans le journal des causes célèbres, tome 35, pages 148 & 150, deux arrêts du haut-conseil de Hollande de 1736 & 1725, qui ont jugé le contraire; mais on a soin d'avertir, page 151, qu'ils ont été rendus sur simples requêtes, & sans entendre les parties intéressées à la conservation des fonds.

Nous n'avons pas encore parlé des réparations à faire aux biens substitués pendant la jouissance du grevé.

A cet égard, on suit les mêmes règles que pour le simple usufruitier. Comme lui (1), le grevé est personnellement obligé à toutes les réparations menues & d'entretien; & comme lui, il n'est aucunement tenu de celles qu'on appellle *grosses*.

Il y a même sur ce dernier point une décision expresse dans la loi 58, D. *de legatis* 1°. Suivant ce texte, le grevé qui a reconstruit des maisons incendiées, est en droit d'en répéter le montant lors de la restitution des biens.

« Ricard (2) dit positivement la même chose. Le grevé (ce sont ses termes) « n'est que comme » un simple usufruitier, & n'est par conséquent » obligé en son nom qu'aux frais & impenses qui » sont attachés à sa jouissance ».

Mais cet auteur ne se contredit-il pas en avançant au même endroit, que le grevé est *tenu de rendre les lieux en bon état*, *même des grosses réparations*, & qu'il seroit responsable du dommage arrivé faute *de ces réparations*? Non, car sans doute il a voulu dire que si le grevé avoit négligé la voie qui lui est indiquée par les principes, pour conserver, par des réparations nécessaires, les biens qu'il est chargé de rendre, il seroit dans le cas d'être valablement recherché.

Mais quelle est cette voie? C'est un point sur lequel les lois ne paroissent pas s'être expliquées: heureusement la raison naturelle supplée à leur silence. Il y auroit de l'injustice à forcer le grevé de faire, de ses propres fonds, toutes les avances nécessaires pour les grosses réparations: l'équité veut qu'en s'adressant à la justice, il obtienne la permission d'hypothèquer ou de vendre des biens substitués, pour se procurer les deniers nécessaires, à moins que les appelés n'offrent de les fournir.

C'est ainsi que, par arrêt du parlement de Flandres du 30 avril 1782, rendu au rapport de M. Hennet, à la deuxième chambre, le sieur Mallet Després, pour qui j'écrivois, a été autorisé à emprunter sur des biens substitués dans sa personne au profit de ses héritiers, une somme de dix-huit cents florins, dont il seroit fait emploi pour la reconstruction d'une muraille.

J'ai obtenu un arrêt semblable au mois de juillet suivant pour le sieur Mallet de Bélandre. Il est intervenu dans la même chambre & au rapport du même magistrat que le précédent.

Nous avons dit plus haut, section 25, que le grevé a droit de recevoir toutes les dettes actives que comprend la Substitution. De là, & du principe qu'il doit régir en bon père de famille, il est naturel de conclure que c'est à lui à faire les poursuites contre les débiteurs, & que si, faute de diligences valables, ces débiteurs deviennent insolvables, il est garant de leur insolvabilité.

Section XXVII.

De l'aliénation & de l'engagement des biens substitués.

Dans la thèse générale, le grevé de Substitution ne peut aliéner ni hypothéquer les biens qu'il est chargé de rendre (1).

Mais il y a (indépendamment du *fidéicommis de ce qui restera*, dont on a parlé ci-devant, section 19) plusieurs cas où cette règle n'a pas lieu.

(1) L. 7, §. 2, D. *de usufructu*; l. 7, C. *eod. tit.*
(2) Des Substitutions, n. 153.

(1) Nous supposons ici la Substitution dûment publiée & enregistrée: mais que seroit-ce si elle ne l'étoit pas? Voyez ci-devant, sect. 7, §. 3.

Pour mettre dans un ordre convenable tous les détails que demandent ces exceptions, nous parlerons, 1°. des aliénations que la seule nature ou l'état des choses substituées rend ou peut rendre licites; 2°. des aliénations faites pour l'acquittement des dettes auxquelles elles sont sujettes; 3°. des aliénations faites du consentement des appelés; 4°. des aliénations que le grevé fait pour le temps de sa propriété & jouissance; 5°. des aliénations & hypothèques pour dot & autres droits nuptiaux; 6°. des aliénations & hypothèques pour les besoins du grevé; 7°. de la translation du fidéicommis d'un bien sur un autre bien.

§. I. *Des aliénations que la seule nature ou l'état des choses substituées rend ou peut rendre licites.*

Il y a des choses qui, par leur nature, ne *peuvent* pas, mais *doivent* absolument être vendues par le grevé; ce sont les meubles. Voyez ci-devant, section 24, §. 2.

Il y en a d'autres dont la nature n'oblige pas, mais permet de les aliéner; ce sont les offices. C'est ce que suppose l'article 3 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, en ces termes: « Les offices.... » pourront être chargés de Substitution....; & » *en cas de vente... desdits offices*, il sera fait » emploi du prix desdits offices porté par le con» trat de vente ». La raison en est, que dans les offices il n'y a & ne peut y avoir de substitué que la finance.

Les choses susceptibles d'aliénation par leur *état*, sont les immeubles réels qui sont sujets à dépérir; c'est-à-dire, les maisons caduques, & à la réparation ou reconstruction desquelles les biens substitués ne peuvent fournir. Lorsqu'il se trouve de pareils biens dans une Substitution, le grevé peut se faire autoriser par le juge à les vendre, moyennant remploi du prix qui en proviendra, soit en rentes constituées, soit en autres immeubles.

C'est ainsi que, par arrêt du parlement de Flandres du 10 août 1782, rendu sur l'avis des juges municipaux de Valenciennes, ouïs les plus proches parens & intéressés, les sieurs de Châteaugiron, pour qui j'écrivois, ont été autorisés à vendre une maison située à Valenciennes, qui étoit substituée dans leurs mains au profit de leurs enfans ou cousins-germains; & cela, porte l'arrêt, « par enchères en la forme & manière accoutu» mée, pour le prix en procédant être employé » en biens fonds ou rentes hypothéquées dans le » ressort de la cour, régis par la coutume du » chef-lieu de Valenciennes, pour lesdits biens ou » rentes tenir même nature de fidéicommis, à » charge par les supplians de faire conster à la » cour dudit emploi dans le terme de six mois ».

§. II. *Des aliénations faites pour l'acquittement des dettes auxquelles les biens sont sujets.*

Les seules notions du bon sens prouvent assez qu'il ne peut dépendre d'un débiteur, en substituant des biens, d'empêcher le payement des dettes passives qu'il laisse après lui; & par conséquent qu'il doit être libre au grevé de vendre tout ce qu'il faut pour effectuer ce payement. Quand la loi 78, §. 4, D. *de legatis* 2°., ne le diroit pas, on sentiroit naturellement que cela devroit être ainsi. C'est d'ailleurs ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Toulouse du mois de décembre 1663, rapporté par M. de Catellan, liv. 7, chap. 4.

Mais pour qu'une pareille aliénation soit valable, il faut qu'il n'y ait pas dans l'hérédité du substituant, des biens libres avec lesquels on puisse acquitter les dettes (1), & c'est pourquoi il est prudent de ne la faire qu'après avoir obtenu l'autorisation du juge, sur un exposé fidèle des faits. L'usage est même de demander cette autorisation contradictoirement avec les substitués qui existent, ou le tuteur à la Substitution.

Il faut aussi que le bien substitué soit vendu sa propre valeur (2); & pour cela il convient que le grevé fasse procéder contradictoirement avec ceux dont on vient de parler, à une estimation des biens qu'il veut vendre.

Il y a dans le recueil d'Augeard un arrêt du 11 mars 1702, qui déclare nulle une vente causée pour dettes, dans laquelle on n'avoit pas pris toutes ces précautions (3).

---

(1) *Si non erat aliud in hæreditate, undè debitum exsolvisset.* L. 38, D. *de legatis* 3°.

(2) *Si fundum per fideicommissum relictum.... excusso pretio secundùm reditum ejus fundi, mercatus sit propter æs alienum hæreditarium....* L. 92, D. *de legatis* 1°.

(3) *Voici l'espèce de cet arrêt.*

Le sieur de Montferrand ayant, par son testament, substitué plusieurs terres dans la maison de Vaillac, Jean-François de Gourdon, marquis de Vaillac, donna au père de Marie de Ciental, femme d'Arnaud de Fumelle de Montaigu, la métairie de Campagnac, qui faisoit partie des biens substitués, en payement de ce qui lui étoit dû par le sieur de Montferrand. Dans la suite, toutes ces terres ayant été saisies réellement sur le marquis de Vaillac, le sieur & la dame de Montaigu demandèrent distraction de la métairie de Campagnac, qui avoit été comprise dans la saisie-réelle, prétendant qu'elle leur appartenoit, au moyen de l'acquisition que le père de la dame de Montaigu en avoit faite. M. le duc de Roquelaure, poursuivant les criées des biens saisis, s'y opposa, & dit que le marquis de Vaillac n'avoit pas pu vendre cette métairie, parce que la Substitution ne finissoit pas en sa personne, mais alloit jusqu'à Arnaud, comte de Vaillac, son fils; que le principal de la dette acquittée n'alloit pas à la moitié de la valeur de la métairie vendue, & que le surplus du prix n'avoit été employé qu'à payer les intérêts & frais non-demandés, & non-liquidés & adjugés du vivant du sieur de Montferrand, mais seulement reconnus par des actes faits plusieurs années après son décès. M. de Roquelaure ajoutoit à cela, qu'il étoit créancier du sieur de Montferrand, antérieur au père de la dame de Montaigu.

§. III. *Des aliénations faites du consentement des appelés.*

Lorsque tous les appelés consentent à l'aliénation des biens substitués, on n'examine pas si elle est nécessitée par des dettes à payer, de grosses réparations à faire, ou toute autre cause. Dès que les appelés sont majeurs & maîtres de leurs droits, l'aliénation est indistinctement & incommutablement valable. C'est ce que portent la loi 120, §. 1, D. *de legatis* 1°., & la loi 11, C. *de fideicommissis.*

Ces deux textes exigent le consentement de *tous* les appelés; & en effet l'aliénation ne peut être inattaquable qu'autant qu'elle a été agréée par tous ceux qui pourroient aspirer au fidéicommis, en quelque temps & en quelque degré que ce soit. Mais le consentement d'un seul des substitués suffiroit toujours pour valider l'aliénation à son égard.

Suivant la loi 34, §. 2, D. *de legatis* 2°., il faut que ce consentement soit clair & évident. Ainsi, ajoute-t-elle, il ne suffiroit pas, par exemple, que le substitué eût assisté au contrat en qualité de témoin seulement (1).

La loi 92, D. *de legatis* 1°., dit pareillement que la présence du substitué au contrat ne feroit pas présumer son consentement, s'il n'avoit pas signé.

Mais, poursuit ce texte, si le substitué avoit signé, ne pourroit-il pas encore, à l'ouverture du fidéicommis, répéter le prix à la charge du grevé? Il le pourroit. *Placuit non fundum, sed pretium ejus restitui debere.*

Par arrêt du 11 mars 1702, rendu à la cinquième chambre des enquêtes, au rapport de M. de la Porte, le sieur & la dame de Montaigu furent déboutés de leur demande, sauf à eux à se pourvoir à l'ordre pour leurs créances, dommages & intérêts résultant de la résolution de leur contrat de vente. Il fut ordonné que les fruits par eux perçus, à la restitution desquels ils étoient condamnés, leur demeureroient entre les mains, pour sûreté des sommes à eux dues, jusqu'à la vente de toutes les terres saisies réellement sur le sieur de Vaillac, pour en être fait compensation jusqu'à concurrence avec les sommes pour lesquelles ils viendroient en ordre utile.

(1) Conformément à cette résolution, dit M. d'Olive, liv. 5, chap. 28, « il fut jugé le 17 juillet 1613, à la » chambre de l'édit établie à Castres, qu'une vente faite » par l'héritier des biens sujets à la Substitution, en pré- » sence du fidéicommissaire, ne l'excluoit pas de la Sub- » stitution & de la faculté de révoquer cette aliénation, » le cas du fidéicommis advenu, parce que la renonciation » n'étoit pas expresse, & que le testament n'avoit pas été » vu, suivant ce qui est requis par la loi *de iis contro- » versis*, D. *de transactionibus*, pour rendre telles renon- » ciations & transactions efficaces. »

Le même auteur dit au commencement du chapitre cité, que, par arrêt du parlement de Toulouse du 6 avril 1628, confirmatif d'une sentence de la sénéchaussée de Carcassonne, il a été jugé, « que la réception du prix de la » vente des biens substitués, faite par le fidéicommissaire, » comme procureur de l'héritier, ne lui peut nuire, le » cas du fidéicommis échu. »

Cette décision n'est cependant pas sans difficulté. La loi 88, §. 14, D. *de legatis* 2°., la contrarie formellement. *Respondi ob pretium nullam fideicommissi persecutionem esse*, à moins, dit-elle, qu'il ne paroisse que les substitués ont entendu se réserver la répétition du prix, *nisi ea mente venditioni consenserint.*

Dira-t-on, pour concilier ces deux lois, que la première est dans l'espèce d'un consentement donné avec réserve de la répétition du prix? Cujas semble l'avoir ainsi entendue : mais interpréter de la sorte, c'est deviner; il vaut mieux convenir de bonne foi que les deux textes se contredisent, & voir lequel doit emporter la préférence. Là-dessus, écoutons M. Thevenot : « Je crois qu'on doit, sans ba- » lancer, préférer la loi qui accorde au substitué » la répétition du prix. Car enfin, consentir à la » vente, n'est pas renoncer au fideicommis abso- » lument & en tout temps; c'est simplement con- » sentir que la vente ait son effet, ce qui n'em- » porte que la renonciation à la faculté d'enlever » la chose à l'acheteur, *habere licere* : c'est bien » abdiquer indistinctement la chose; mais ce n'est » pas en abdiquer le prix, pour que le grevé puisse » le conserver à perpétuité. Il est plus équitable » de dire avec la première loi, *placuit non fun- » dum, sed pretium ejus restitui debere*, & c'est » se conformer à celle qui porte, *nisi evidenter » apparuerit omittendi fideicommissi causa fe- » cisse*. Pourquoi le grevé profiteroit-t-il irrévoca- » blement du prix, quand il n'est pas évident que » telle a été l'intention du substitué en consentant » à la vente » ?

§. IV. *Des aliénations que le grevé fait pour le temps de sa propriété & jouissance.*

Que le grevé d'un fidéicommis conditionnel puisse aliéner pendant la condition, de manière que son aliénation vaille si la condition arrive; c'est une vérité que nous avons déjà démontrée en établissant qu'avant l'ouverture il est propriétaire, & qui d'ailleurs est écrite dans la loi 12, §. 2, D. *familiæ erciscundæ*; dans la loi 69, §. 1, D. *de legatis* 1°; dans la loi 3, §. 3, C. *communia de legatis.*

Il ne faut pas même distinguer à cet égard l'aliénation à titre gratuit, de celle qui est à titre onéreux. La loi 81, D. *de legatis* 1°, porte, que la première est valable jusqu'à l'échéance de la condition, & que le légataire ou donataire ne peut être évincé qu'autant que le fidéicommis vient à s'ouvrir.

De là il suit, que dans nos Substitutions ordinaires le grevé peut aliéner pour le temps de sa vie. Aussi l'ordonnance de 1747 déclare-t-elle, titre 1, article 43, que le substitué ne pourra évincer les acquéreurs qu'*après le temps où le fidéicommis auroit dû lui être restitué*, encore

que

que le grevé en eût fait une restitution anticipée.

§. V. *Des aliénations & des hypothèques pour dot & autres droits nuptiaux.*

La loi 22, §. 4, D. *ad Trebellianum*, porte, que la fille instituée héritière par son père, avec charge de fidéicommis en cas qu'elle décède sans enfans, peut se doter sur les biens substitués, & disposer de la dot en faveur de son mari, comme si elle n'eût été chargée de rendre que le surplus. Ce qui est fondé, dit la loi, sur un motif d'honnêteté publique, & sur le vœu naturel du père, *quod & mulieris pudicitiæ & patris vos congruit.*

Le chapitre 1 de la novelle 39 va plus loin. En renouvelant la disposition qu'on vient de rappeler, il l'étend à l'augment que le mari constitue à sa femme, & décide qu'il peut le former de biens substitués, à défaut de biens libres.

Le chapitre 2 de la même loi ajoute, que si la femme d'un grevé de Substitution lui a porté en se mariant une dot qui se trouve dissipée, ou a reçu de lui la promesse d'un augment en denier; elle peut exercer subsidiairement la répétition de l'une & la demande de l'autre sur les biens substitués.

Tout cela est-il encore suivi dans notre usage? M. Thevenot, chapitre 51, §. 1, distingue la disposition de la loi 22, §. 4, D. *ad Trebellianum*, d'avec celle du chapitre 2 de la novelle 39.

La première, suivant lui, « fut changée par une » constitution de Justinien (insérée dans le code), » qui déclara nulle & révocable toute aliénation » des biens substitués, indéfiniment & sans exception ».

Le même auteur ajoute, §. 2, que « dans » nos mœurs rien n'est plus inconnu qu'une do» tation sur les biens substitués avec un pareil » effet ».

« La fille (ce sont encore ses termes) peut bien » se doter sur ses biens substitués, c'est-à-dire, » les apporter en dot à son mari, pour aider aux » charges du mariage; mais la charge de fidéi» commis ne subsiste pas moins ».

Cette doctrine ne paroît pas exacte. D'abord la loi du code qui est la troisième du titre *communia de legatis*, n'est pas plus générale, ni plus formelle sur la défense d'aliéner les biens substitués, qu'une foule de lois du même genre qui sont répandues dans le digeste. Son seul objet est d'étendre la nullité qui résulte de cette défense, jusqu'aux acquéreurs de bonne foi, que l'ancienne jurisprudence traitoit plus favorablement. On ne peut donc pas dire qu'elle déroge au droit que le digeste assure à la fille grevée d'une Substitution universelle, de prendre sur les biens fidéicommissés une dot qui soit à son entière disposition.

Cela est si vrai, que le chapitre 1 de la novelle 39, bien postérieure à cette loi, porte expressément, que la *Substitution dont une femme est grevée n'est pas un obstacle à l'apport d'une dot* (1). M. Thevenot cite pourtant cette novelle; mais il lui donne un autre sens. A l'entendre, elle confirme la dérogation dont il parle, en ce qu'elle porte, *de cætero.... sancimus... sitque hoc nuptialibus donationibus privilegium.* Pour nous, il nous paroît que de ces termes, les premiers, *de cætero sancimus*, sont ici très-indifférens, & que les autres, *sitque hoc nuptialibus donationibus privilegium*, disent positivement tout le contraire de ce qu'en infère M. Thevenot.

Nous disons d'abord que les termes *de cætero sancimus*, sont ici indifférens. Et en effet, de ce que l'empereur dans une loi où il avoit à parler non-seulement de la dot, mais encore de la *donation à cause de noces*, & où il se proposoit de traiter de l'une & de l'autre sous des rapports plus étendus que ne le faisoit l'ancien droit, aura débuté par l'expression *de cætero*, DU RESTE OU A L'AVENIR, conclure qu'il a voulu déroger à la loi 22, §. 4, D. *ad Trebellianum*, c'est, nous l'avouons, une conséquence qui n'a, dans notre façon de voir, aucune liaison avec le principe dont on la fait dériver.

Mais nous disons en second lieu, que les termes *sitque hoc nuptialibus donationibus privilegium*, établissent tout le contraire de ce que dit M. Thevenot; & cela n'est pas difficile à sentir. Sans doute, si le législateur n'avoit parlé dans sa loi que d'une espèce de *donations nuptiales*, on pourroit, on devroit même en inférer que le privilège, restreint par les termes dont il s'agit, à cette donation en particulier, ne doit pas être étendu à la dot. Mais la novelle parle tout à la fois & de l'augment & de la dot; elle permet d'abord au mari qui n'a point d'autres biens, de constituer à sa femme un augment sur les biens qui sont substitués dans sa personne: elle ajoute ensuite, que la femme peut en faire autant pour la dot qu'elle doit apporter à son mari; & c'est après cela qu'elle dit, *sitque hoc nuptialibus donationibus privilegium.* Assurément ces termes se réfèrent aussi bien à la dot qu'à l'augment; & le privilège dont ils font mention est vraiment commun à l'une & à l'autre.

Quant à nos usages, pour ne pas douter de leur exacte conformité sur ce point à l'ancien droit romain, confirmé par la jurisprudence des novelles, il suffit de bien peser les termes de l'article 44 du titre 1 de l'ordonnance de 1747. Les voici:

« L'hypothèque, ou le recours subsidiaire accordé » aux femmes sur les biens substitués, en cas d'in-

(1) Si mulier restitutione gravetur, non impedimentum ad dotis oblationem fieri. *Novell.* 39, *cap.* 1.

» suffisance des biens libres, aura lieu, tant pour le » fonds ou capital de la dot, que pour les fruits ou » intérêts qui en seront dus ».

Cet article, dit Furgole, « suppose ce qui a été » ordonné par le droit romain au sujet des *consti-* » *tutions* ou répétitions des dots des filles ou » femmes des grevés, à prendre sur les biens » substitués, & il décide que l'hypothèque ou le » recours subsidiaire aura lieu, non-seulement » pour le fonds ou capital de la dot, mais encore » pour les fruits ou intérêts qui en seront dus. » C'est même cela seul qu'il décide, en supposant » tout le reste, qui dérive de la disposition du droit » romain ».

Par cette observation générale, Furgole fait assez sentir que notre usage n'a nullement dérogé à la loi 22, §. 4, D. *ad Trebellianum*; & c'est ce qu'il établit plus particulièrement en reprenant l'une après l'autre toutes les expressions de l'ordonnance. Voici comme il s'explique.

« L'*hypothèque*. Ce mot suppose que la cons- » titution de dot à prendre sur les biens subs- » titués, est faite en deniers, soit par le grevé » à ses filles, soit aux femmes des héritiers » grevés ».

« *Ou le recours subsidiaire*. Ces paroles peu- » vent comprendre les dots constituées en fonds » dépendans de la Substitution, soit par la fille » grevée de rendre, soit par le grevé qui constitue » à ses filles des fonds substitués : car le recours » subsidiaire ne peut pas avoir lieu pour une dot » constituée en fonds à la femme du grevé, lorsque » le mari en a fait l'aliénation avec ou sans le con- » sentement de la femme (ainsi qu'on le verra » ci-après) »...

« *Accordé aux femmes*. Ces termes sont in- » définis, & comprennent non-seulement les fem- » mes des héritiers grevés, pour leur accorder le » recours subsidiaire en répétition des dots qu'elles » auront constituées en deniers à leurs maris » grevés de Substitution, mais encore les femmes » héritières grevées, qui, en se mariant, auront » constitué des dots en deniers ou en fonds à leurs » maris, comme dans le cas de la loi 22, §. 4, » ff. *ad Trebellianum*, & les femmes auxquel- » les leurs pères, héritiers grevés, auront fait » des constitutions en deniers ou en fonds dépen- » dans d'une Substitution : car l'article ne limite » pas sa disposition aux femmes des héritiers » grevés ; il parle en général des femmes sans » aucune limitation ni restriction ; il comprend » donc toutes les femmes, soit qu'elles aient à » répéter leurs dots sur leurs biens substitués, soit » qu'elles aient à prendre leurs dots sur les mêmes » biens substitués, suivant M. d'Olive, liv. 3, » chap. 36 ».

« *Aura lieu tant pour le fonds ou capital de* » *la dot*. Les mots *fonds* ou *capital* indiquent que » la dot peut consister en un fonds dépendant des » biens substitués, ou en un capital en deniers ; » cela autorise les réflexions que nous avons faites » ci-dessus ».

« *Que pour les fruits ou intérêts qui en se-* » *ront dus*. Ces termes supposent pareillement » que la dot à prendre sur les biens substitués, » peut être en fonds ou en argent, & que les » fonds constitués font partie de la Substitu- » tion ».

Voilà des preuves, & des preuves bien claires, que, dans notre usage, il est encore permis à une personne grevée de Substitution, de prendre subsidiairement sur les biens substitués, de quoi se doter elle-même si c'est une femme, ou ses filles si c'est un père. Ainsi parmi nous, comme chez les Romains, ce privilège va de pair avec celui de l'hypothèque subsidiaire, accordé à la femme du grevé pour la dot qu'elle lui a fournie.

Voyons qu'elles sont, outre l'article dont nous venons de faire l'analyse, les autres dispositions que le titre 1 de l'ordonnance de 1747 renferme sur l'un & sur l'autre de ces privilèges.

L'article 45 porte, que « ladite hypothèque » subsidiaire aura lieu pareillement en faveur de la » femme & de ses enfans, tant pour le fonds que » pour les arrérages du douaire, soit coutumier » ou préfix, à la charge néanmoins que si le » douaire préfix excédoit le douaire coutumier, » il sera réduit sur le pied dudit douaire coutu- » mier, eu égard à la quantité des biens du » mari, tant libres que substitués, sur lesquels le » douaire doit avoir lieu, suivant la disposition des » coutumes ».

L'article 46 ajoute, que « dans les pays où la » stipulation de l'augment de dot est usitée, soit » sous ce nom ou sous celui d'agencement, de » gain de survie ou de donation à cause de no- » ces, ladite hypothèque subsidiaire aura lieu » tant pour le principal que pour les intérêts dudit » augment, & ce jusqu'à concurrence de la quotité » qui est réglée par les statuts, coutumes & usages » desdits pays, sans néanmoins qu'en aucun cas » la femme puisse exercer ladite hypothèque » pour une plus grande quotité que le tiers de sa » dot, encore que l'augment fût plus considérable ».

L'article 47 déclare « qu'en cas que les biens » substitués soient situés dans des pays régis par » des lois différentes, la femme du grevé de » Substitution exercera ses droits à l'égard des biens » situés dans les lieux où l'on observe le droit » coutumier, ainsi qu'il est réglé par l'article 45 ; » & à l'égard des biens situés dans les lieux où l'on » suit le droit écrit, suivant ce qui est porté par » l'article précédent ».

Suivant l'article 48, « la femme du grevé n'a aucun » recours sur les biens substitués, pour le préciput, » la donation des bagues & joyaux, & généralement » pour toutes les autres libéralités & stipulations non » comprises aux articles précédens, ni pareillement » sur son deuil ».

Par l'article 49, lorsque les biens qui sont propres » à la femme, en pays coutumiers, ou ses biens » dotaux, en pays de droit écrit, auront été » aliénés de son consentement pendant le mariage, » elle n'aura aucun recours pour raison de ce » sur les biens substitués; ce qui sera observé » même dans les pays où l'aliénation desdits biens » est regardée comme nulle & de nul effet, sauf » à elle de se pourvoir contre les détenteurs des- » dits biens, suivant les dispositions des lois, cou- » tumes ou statuts qui y seront observés ».

L'article 50 veut qu'il n'y ait « pareillement aucun » recours sur les biens substitués, pour l'indemnité » de la femme qui se sera obligée volontairement » pour son mari pendant le mariage, quand » même elle auroit acquitté en tout ou en partie » les dettes auxquelles elle seroit obligée, & ce » sans distinction entre les pays où les obligations » des femmes pour leurs maris sont réputées » nulles, & ceux où elles sont regardées comme » valables ».

L'article 55 déclare « qu'en cas de contestation sur » la suffisance des biens libres, les juges pourront » ordonner que, par provision, la femme sera » payée des intérêts de la dot, & des arrérages du » douaire, ou intérêts de l'augment, agencement, » gain de survie ou donation à cause de noces, » ou y pourvoir autrement, suivant l'exigence » des cas ».

Par l'article 52, « toutes les dispositions des » articles précédens sur l'hypothèque subsidiaire » des femmes, doivent avoir lieu également dans » tous les degrés de Substitution, & en faveur de » chacune des femmes que ceux qui sont grevés » de Substitution se trouveront avoir épousées » successivement, sans néanmoins qu'aucune des- » dites femmes puisse exercer ladite hypothèque » contre les enfans ou descendans d'un mariage » antérieur au sien, lorsque ce seront eux qui » recueilleront l'effet de la Substitution ».

L'article 53 tranche une question, qui autrefois partageoit singulièrement les opinions des jurisconsultes, & les arrêts des cours souveraines. « Les- » dites dispositions, porte-t-il, seront pareillement » observées, encore que l'auteur de la Substitution » soit un parent collatéral ou un étranger, pourvu » néanmoins qu'elle soit faite en faveur des enfans » du grevé, ou en faveur d'un autre, au cas que » le grevé vienne à décéder sans enfans ».

L'article 54 décide une autre question sur laquelle le parlement de Toulouse avoit varié. « Les » héritiers, successeurs ou ayans cause, & pareille- » ment les créanciers de la femme pourront exer- » cer au lieu d'elle l'hypothèque subsidiaire, encore » qu'elle ne l'eût pas exercée elle-même ».

On a vu au mot NANTISSEMENT, que le parlement de Flandres & le conseil provincial d'Artois ne reconnoissent point d'hypothèque tacite, & qu'en conséquence ces deux tribunaux ont arrêté, en enregistrant l'ordonnance de 1747, que les dispositions de cette loi, introductives d'une hypothèque subsidiaire en faveur des femmes, seroient regardées comme non avenues.

Mais, sans avoir d'hypothèque proprement dite, les femmes ont dans tous les Pays-Bas la même action sur les biens substitués que dans les autres provinces du royaume.

M. Pollet, partie 1, §. 21, rapporte deux arrêts du parlement de Flandres des 16 juillet 1701, & 23 mars 1709, par lesquels il a été jugé « que la » Substitution ordonnée par le père ou la mère, » n'empêche pas que le douaire convenu par le con- » trat de mariage, ou celui réglé par les coutumes, » ne puisse être pris sur les biens substitués ».

Brunel, chapitre 6, n°. 31, nous retrace deux sentences du conseil provincial d'Artois des 24 octobre 1695, & 7 décembre 1700, qui jugent « que les biens substitués ne sont pas exempts de la » perception du douaire coutumier, quand ils ont » été possédés par le mari pendant le mariage, soit » qu'ils lui soient échus par succession directe ou » collatérale ».

Maillart, sur la coutume d'Artois, article 74, n°. 179 «, dit qu'un arrêt du 3 août 1722, rendu » au rapport de M. le Clerc, à la seconde, en in- » firmant une sentence du conseil d'Artois du 4 » juillet 1719, a assujetti les biens patrimoniaux » au douaire préfix, jusqu'à concurrence du cou- » tumier ».

Il y a dans le recueil de M. Desjaunaux un arrêt du parlement de Flandres du 14 mai 1701, qui, du premier coup-d'œil, semble contrarier ce que nous avons dit plus haut, relativement à la question de savoir si un père grevé peut assigner une dot à sa fille sur les biens qu'il est chargé de rendre. Cet arrêt juge en effet que le comte de Hornes & la dame d'Aremberg, son épouse, n'avoient pu affecter la terre d'Honschot, qui étoit substituée dans leurs personnes, au payement de la dot de 2000 florins de rente qu'ils avoient constituée à leur fille, en la mariant au comte de Tassis, prince de la Tour.

Mais il y avoit du particulier dans cette espèce. La Substitution dont le comte & la comtesse de Hornes se trouvoient grevés, étoit purement masculine. On pouvoit croire que le Substituant, en appelant les mâles seuls, n'avoit pas eu l'intention de fournir des dots aux filles : d'ailleurs M. Desjaunaux ne dit pas si les grevés avoient ou non des biens libres.

§. VI. *Des aliénations & hypothèques pour les besoins du grevé.*

Maillart, qui écrivoit avant l'ordonnance de 1747, dit dans son commentaire, sur la coutume d'Artois, article 74, n°. 172, qu'il est de règle générale «, que les biens fidéicommissés peuvent, » à défaut de biens libres, être aliénés pour cause » nécessaire ».

Cette assertion est justifiée par quelques arrêts également antérieurs à l'ordonnance de 1747.

Bardet, tome 1, livre 4, chapitre 43, en rapporte un du 31 juillet 1633, qui condamne l'héritier fidéicommissaire à payer le legs fait par le grevé à celui qui l'avoit gardé pendant sa dernière maladie. Il est vrai que l'arrêt renferme la clause, *sans tirer à conséquence*; mais tout ce qui paroît résulter de là, c'est que le legs eût été proscrit, s'il n'eût pas eu pour objet l'acquit d'une dette nécessaire.

Christin, tome 4, décision 47, assure qu'un arrêt du grand conseil de Malines du 6 octobre 1598, a déclaré valable l'aliénation d'un bien substitué, faite pour fournir aux alimens de l'héritier grevé.

De Méan, *ad jus civile Leodiensium*, observation 661, rapporte un jugement du conseil ordinaire de Liége du 16 mars 1667, qui juge, en confirmant une sentence des échevins de la même ville, qu'un grevé de Substitution qui entre dans un monastère, peut, à défaut de biens libres, se retenir une pension viagère sur les biens qu'il possède à charge de fidéicommis.

Que faut-il décider sur tout cela depuis l'ordonnance de 1747? Il paroît par les dispositions que cette loi renferme sur la dot, l'augment & le douaire, qu'elle ne s'est pas éloignée du principe posé par Maillart, que « les biens fidéicommissés » peuvent, à défaut de biens libres, être aliénés » pour cause nécessaire ». Mais en adaptant ce principe à la dot, à l'augment & au douaire, ne l'a-t-elle point restreint à ces trois objets, & ne doit-on pas conclure de son silence sur les autres besoins essentiels du grevé, qu'elle désapprouve la liberté que les tribunaux avoient quelquefois prise d'autoriser celui-ci à aliéner ou emprunter pour les remplir?

Non, le législateur n'a pas eu l'intention, en rédigeant son ordonnance, d'y comprendre tous les cas possibles. Il y a une infinité de questions sur lesquelles il n'a rien dit, & celle dont nous parlons est du nombre.

Il ne faut pourtant pas croire que toutes les espèces de besoins du grevé puissent lui servir de prétexte pour aliéner. Maillart dit qu'on ne doit le lui permettre que quand « il n'a pas de quoi payer sa » nourriture, ses vêtemens, ni ceux de sa famille, » pendant le cours de la maladie dont il décède, » ni sa rançon aux ennemis ». Le même auteur ajoute que « les frais funéraires sont aussi une dette » nécessaire »; & venant à l'arrêt du 6 décembre 1598, dont nous parlions à l'instant, il en limite la décision aux seuls alimens fournis durant la maladie «; car quant aux autres, dit-il, le grevé » doit mesurer sa dépense sur ses revenus, sinon » prendre de l'emploi ».

Le parlement de Flandres s'est fait sur cette matière une jurisprudence qui mérite d'être connue.

D'abord il est de règle dans tout le ressort de cette cour, qu'à elle seule appartient, privativement à tout juge inférieur, le droit d'autoriser les aliénations dont il s'agit.

Les cas où il accorde ces sortes d'autorisations ne sont déterminés par aucun réglement précis; mais il y a un arrêté du 8 novembre 1684, par lequel « il a été résolu indéfiniment de ne pas accorder » dispense de fidéicommis en ligne collatérale, ne » soit ès cas permis dans le droit écrit; *item*, de » ne pas aussi accorder dispense de fidéicommis » ordonné en faveur de la ligne directe, sans avoir » eu au préalable l'avis du juge des lieux où il ap- » partiendra, ouïs les intéressés, & qu'on ne de- » mandera avis que lorsque la matière se trouvera » disposée à accorder la grâce requise ».

Ainsi les autorisations d'aliéner ou d'hypothéquer les biens frappés de fidéicommis, pour fournir aux besoins pressans du grevé, s'obtiennent plus aisément lorsque la Substitution a été faite par un ascendant, que lorsqu'elle est l'ouvrage d'un collatéral.

Nous ne connoissons pas d'exemple qu'on ait dans ce dernier cas permis à un grevé d'aliéner ou d'emprunter pour fournir à ses alimens pendant sa dernière maladie. Sans doute, d'après ce que dit Maillart, on ne lui refuseroit pas une pareille autorisation.

Mais il est de notre connoissance, que d'un côté on a souvent permis à des héritiers grevés de Substitution par leurs ascendans, de vendre ou d'hypothéquer pour leur subsistance, quoiqu'ils fussent en pleine santé, & que d'un autre côté on a fréquemment refusé cette permission à des grevés de Substitutions en collatérale, qui se trouvoient dans le même cas.

Parmi les arrêts qui justifient le second membre de cette assertion, j'en ai remarqué un du 23 mars 1779, rendu sur une requête que j'avois faite pour le nommé Ballenghien, demeurant à Tournai. Ce particulier, qui étoit réduit à la plus étroite nécessité, demandoit à faire un emprunt sur des biens que lui avoit laissés son oncle, à charge de Substitution au profit de ses enfans, & à leur défaut, de ses frères, sœurs, neveux ou nièces. Il représentoit, qu'étant chargé de plusieurs enfans qu'il ne pouvoit nourrir sans toucher aux fonds substitués, il ne pouvoit être question de lui appliquer la rigueur de la jurisprudence établie au sujet des Substitutions faites par des collatéraux, puisque ses enfans étoient eux-mêmes les premiers appelés, & par conséquent les premiers en droit de tirer leur subsistance des biens dont il s'agissoit. Il produisoit même un arrêt d'autorisation qui venoit d'être rendu pour un cas semblable au conseil privé de Bruxelles; mais il ne fut pas écouté. L'arrêt cité déclara *que ce qui se requéroit ne pouvoit être accordé*.

J'ai vu un arrêt du mois d'avril 1781, qui prononçoit la même chose sur une requête présentée par le sieur Mallet de Bélandre. Celui-ci se trou-

voit dans une position encore moins favorable, car il n'avoit pas d'enfans.

Au reste, on conçoit bien qu'en cette matière une autorisation accordée sans cause légitime, ne formeroit pour celui qui contracteroit en conséquence avec le grevé, qu'un titre très-foible, & incapable de préjudicier aux droits des substitués. Maillart, à l'endroit cité, n°. 164, nous en fournit un exemple remarquable. « Par arrêt rendu à la » grand'chambre à Paris, le 27 juin 1618, sur » procès par écrit, évoqué de Malines, la vente » judiciaire faite par le premier substitué, des » biens chargés de fidéicommis, dans un testa- » ment du 18 août 1570, quoique ce fût en vertu » de lettres-patentes par lui obtenues du roi d'Espa- » gne, comte d'Artois, pour payer les dettes des » premiers grevés, a été déclarée nulle; & en con- » séquence l'acquéreur condamné à se désister & » départir de la possession & jouissance des biens, » avec restitution des fruits depuis le jour de la » demande, envers les héritiers des fidéicom- » missaires ».

§. VII. *De la translation du fidéicommis d'un bien sur un autre bien.*

Il est souvent plus avantageux ou plus commode à un héritier ou donataire d'etre grevé de Substitution dans un bien, que de l'être dans un autre. En ce cas, peut-il demander que le fidéicommis soit *transféré* ?

Lorsque tous les appelés à la Substitution sont nés, & qu'ils consentent à la translation, point de difficulté. Le grevé pourroit aliéner tout-à-fait avec leur consentement; & qui peut le plus, peut certainement le moins.

Il est encore permis de transférer une Substitution, quand le bien qui en est chargé tombe en ruine, & qu'il ne se trouve pas de quoi le réparer. Voyez ci-devant, §. 1.

Hors ces cas, les translations de fidéicommis sont généralement interdites. A la vérité, il a été un temps, même depuis l'ordonnance de 1747, où le roi les autorisoit, pour peu que les causes sur lesquelles on en fondoit la demande fussent plausibles. Mais cet usage paroît avoir entièrement cessé, du moins dans le ressort du parlement de Paris. Au mois de juillet 1781, un conseiller de cette cour sollicita des lettres-patentes, pour transférer sur une terre située en Picardie, une Substitution dont est grevée une autre terre qu'il possède près de Cambrai. Avant de les accorder, M. le garde des sceaux demanda l'avis de M. le procureur général. Ce magistrat répondit que le parlement avoit arrêté depuis peu, au rapport de M. de Chavannes, que le roi seroit supplié de ne plus accorder de semblables lettres, & qu'ainsi il étoit inutile que M..... sollicitât une grâce qui ne passeroit pas à l'enregistrement.

On est moins rigoureux au parlement de Flandres. Il y est assez d'usage de permettre les translations de fidéicommis, lorsque de justes raisons les provoquent, & que les biens sur lesquels on veut transférer la Substitution se trouvent dans le ressort de cette cour. Il ne faut même point pour cela de lettres-patentes, un simple arrêt suffit; il est vrai qu'on ne le rend que sur les conclusions du ministère public, & d'après l'avis des juges immédiats des lieux, qui eux-mêmes entendent les intéressés, & dressent procès-verbal de leurs dires.

Cet usage, bien favorable sans doute aux grevés, est si constant, que j'ai vu les sieurs Imbert du Mairi, & Fourmigier de Beaupuis obtenir, par arrêts du mois de juin 1781, & du 15 mars 1782, permission de vendre, moyennant remploi en rentes constituées, des héritages de grande valeur, mais d'un revenu modique, qu'un parent collatéral leur avoit donné entre-vifs, à charge de Substitution en faveur de leurs enfans. J'avois fait la requête sur laquelle le second de ces arrêts a été rendu.

SECTION XXVIII.

Le décret pratiqué sur un bien substitué, purge-t-il la Substitution ?

Dans le droit romain, la vente judiciaire & forcée ne nuisoit point aux substitués dont le droit n'avoit pas été ouvert avant l'adjudication. Les biens n'étoient censés adjugés qu'avec la charge de fidéicommis qui y étoit attachée. Il n'y avoit de transféré qu'une propriété résoluble par l'arrivée du cas dont la Substitution dépendoit. C'est ce que nous apprend la loi 69, §. 1. *de legatis* 2°.

L'ordonnance de 1747 a enchéri sur cette jurisprudence. Elle porte, titre 1, article 55, « que » les adjudications par décret des biens substitués » ne pourront avoir aucun effet contre les substi- » tués, lorsque les Substitutions auront été pu- » bliées & enregistrées; ce qui sera observé, » *encore que le substitué eût un droit ouvert* à » ladite Substitution *avant le décret*, & même » avant la saisie-réelle, & qu'il n'eût point *formé* » *d'opposition* audit décret ».

Mais, suivant le même article, il en seroit tout autrement si les biens étoient décrétés pour les dettes « de l'auteur de la Substitution, ou pour d'autres » dettes ou charges antérieures à ladite Substitu- » tion ».

Il résulte de cette exception, que quand les biens substitués ont été vendus par décret pour les dettes du substituant, l'aliénation est indistinctement bonne & valable.

Nous disons *indistinctement*, car non-seulement on ne distingue pas alors si la Substitution a été ou non publiée & enregistrée, mais même on ne fait pas attention, comme dans le cas d'une vente faite volontairement pour le même objet (1), s'il restoit

(1) Voyez ci-devant, sect. 27, §. 2.

des biens libres dans l'hérédité du ſubſtituant, avec leſquels on eût pu payer ſes dettes, ni même ſi le bien ſubſtitué a été vendu ſa juſte valeur.

Si cependant il avoit été au pouvoir du grevé de prévenir ou d'arrêter le décret par un payement fait avec des biens héréditaires libres, il ſeroit obligé d'indemniſer le ſubſtitué, en lui reſtituant le prix de l'adjudication avec la plus value. C'eſt ce que décide la loi 78, §. 6, D. *ad Trebellianum*.

Section XXIX.

De la preſcription des biens ſubſtitués.

Pour décider en tous ſes points la queſtion de ſavoir ſi les biens ſubſtitués peuvent être preſcrits, il faut conſidérer la Subſtitution à deux époques différentes, avant & après l'ouverture.

Avant l'ouverture, il n'y a point de doute que les biens ſubſtitués ne puiſſent être preſcrits contre le grevé. Comme il eſt propriétaire & qu'il peut agir, rien n'empêche la preſcription de militer contre lui. On a vu plus haut, qu'il peut aliéner pour le temps de ſa propriété & jouiſſance : pourquoi ne pourroit-il pas laiſſer preſcrire à ſa charge pour le même temps ? En termes de droit, qui peut l'un peut également l'autre (1).

Mais la preſcription peut-elle courir contre les ſubſtitués dont le droit n'eſt pas ouvert ? Elle le peut inconteſtablement en un cas ; c'eſt-à-dire, lorſqu'elle a commencé avec l'auteur de la Subſtitution. « Il en » eſt, dit Dunod (2), comme de la preſcription qui » court contre la femme, quand elle a commencé » avant le mariage ; & de la preſcription conven- » tionnelle contre laquelle le mineur n'eſt pas reſ- » titué, lorſqu'elle a été commencée avec ſon » auteur ».

Hors ce cas, la queſtion eſt très-difficile, non pas pour la preſcription de dix ou vingt ans, car il y a une loi qui décide qu'elle ne court pas contre le ſubſtitué dont le droit n'eſt pas ouvert (3), mais pour celle de trente ou quarante ans, qui eſt partout regardée comme très-favorable.

Ricard & Domat ſe rangent du parti de ceux qui admettent cette preſcription, & citent trois lois du digeſte qu'ils regardent comme déciſives. Mais de ces trois lois, il en eſt une, ſavoir, la trente-ſixième du titre *de uſu & uſufructu*, qui eſt évidemment dans le cas d'un fidéicommis ouvert, & il n'y a rien dans les deux autres qui empêche de les entendre de même. Ce ſont les lois 22, §. 3, & 70, §. 2, D. *ad Trebellianum*. D'ailleurs, comme l'obſerve M. Thevenot, « en admettant même que dans le droit » romain la preſcription courût contre les ſubſtitués » avant l'ouverture, on n'en pourroit rien conclure » dans nos mœurs. En effet, je ne verrois alors d'au- » tre fondement à cette prétendue juriſprudence » des Romains, que la liberté accordée aux fidéi- » commiſſaires de demander caution pour la reſti- » tution du fidéicommis : ce qui pouvoit, juſqu'à » un certain point, les mettre à l'abri du dommage » réſultant de la preſcription ; mais cette caution » n'a pas lieu parmi nous ».

Il faut donc regarder la queſtion comme indéciſe du côté des lois, & par conſéquent ne l'enviſager que du côté des principes généraux.

Mais ce qui augmente l'embarras, c'eſt qu'il n'y a pas là-deſſus un principe qui ne ſoit, du moins en apparence, croiſé par un autre. On en jugera par le détail des raiſons que s'oppoſent reſpectivement les antagoniſtes & les partiſans de la preſcription.

1°. On dit contre la preſcription, qu'elle eſt une eſpèce d'aliénation, & qu'ainſi la défenſe de preſcrire les biens ſubſtitués eſt implicitement compriſe dans la prohibition de les aliéner.

Dunod répond : « Quoique les lois défendent » d'aliéner les biens de l'égliſe, il eſt certain qu'on » peut les preſcrire par quarante ans. La prohibition » d'aliéner n'eſt donc pas un obſtacle perpétuel à » toute preſcription ».

2°. On dit contre la preſcription, qu'il y a une loi générale qui exclut la preſcription même de trente & quarante ans, toutes les fois qu'il s'agit de diſpoſitions conditionnelles, & que la condition n'eſt pas échue. Cette loi eſt la ſeptième, au code *de præſcriptione 30 vel 40 annorum*.

Dunod répond, que cette loi ne parle que des obligations conditionnelles. Si elles ne ſont pas ſujettes à la preſcription, dit-il, c'eſt parce qu'avant l'échéance de la condition « il n'y a point d'obligation » ni d'action, & que la preſcription ne peut pas » courir contre ce qui n'exiſte pas, ou quand per- » ſonne n'a d'action pour l'interrompre. Il n'en eſt » pas de même du fidéicommis, qui exiſte & qui a » un défenſeur en état d'agir, puiſque celui qui eſt » appelé à la Subſtitution a droit de la dénoncer au » poſſeſſeur des biens fidéicommiſſés, ou du moins » que celui qui tient actuellement le fidéicommis, » ayant tous les droits actifs & paſſifs de l'hérédité, » il peut ſe pourvoir contre le poſſeſſeur qui n'a point » de titre *à domino*, ou qui, s'il en a un, n'a qu'un » titre nul & inefficace ; car il ne peut venir que de » l'héritier grevé, dont la loi déclare les aliénations » nulles & inutiles, & lui laiſſe la liberté de les » faire révoquer lui-même, & de rentrer dans ce » qu'il a aliéné, tout comme un père qui, ayant » vendu le bien de ſon fils, peut lui-même en faire » déclarer la vente nulle ».

On apperçoit ſans doute le ſophiſme & l'abſurdité que renferme cette réponſe.

Le ſophiſme eſt dans la différence que met Dunod entre une obligation conditionnelle & un fidéicom-

---

(1) *Alienationis verbum etiam uſucapionem continet, vix eſt enim ut non videatur alienare qui patitur uſucapi.* Ce ſont les termes de la loi 28, D. *de verborum ſignificatione.*

(2) Traité des preſcriptions, part. 3, chap. 4.

(3) *Ut nec uſucapio, nec longi temporis præſcriptio contra legatarium vel fideicommiſſarium procedat.* L. 3, §. 3, C. *communia de legatis.*

mis qui n'eſt pas ouvert. Il y en a une ſans doute, mais elle eſt en faveur du fidéicommis. Ecoutons la loi 42, D. *de obligationibus* : « Celui à qui il a été » fait un legs conditionnel n'eſt pas créancier pen- » dant la condition ; il ne le devient qu'au moment » où la condition arrive. Mais celui qui a ſtipulé » quelque choſe conditionnellement, eſt créancier » meme pendant la condition ». Rien n'eſt plus pré- cis ; le légataire, & par conſéquent le fidéicommiſ- ſaire (1), n'ont aucun droit avant l'échéance de la condition. Le créancier d'une obligation condition- nelle a au contraire un droit véritable. Si donc on ne peut pas preſcrire contre celui-ci, à plus forte raiſon ne le peut-on pas contre les premiers.

Quant à l'abſurdité, on ſent bien que ç'en eſt une d'indiquer pour le conſervateur des droits des ſubſ- titués, le grevé même qui les enfreint par une alié- nation illicite. Nous convenons qu'il peut ſe pour- voir lui-méme contre ſes propres acquéreurs ; mais fera-t-on dépendre de cette faculté, qu'il n'exercera très-probablement pas, les droits d'un appelé qui n'exiſte peut-etre pas encore ? Il dépendroit donc de lui de rendre le fidéicommis inutile, en laiſſant jouir un tiers détenteur avec qui il prendroit des arran- gemens ſecrets !

3°. On dit contre la preſcription, qu'il eſt de prin- cipe général, que la preſcription ne peut militer contre quelqu'un, ſi ce n'eſt du jour qu'il a pu agir (2). Or, dit M. Thevenot, « les appelés peuvent bien, » avant que le fidéicommis ſoit ouvert, exercer les » actions conſervatoires (ainſi qu'on le verra ci- » après); mais, en les ſuppoſant nés, quelle ſorte » d'action pourrront-ils intenter pour empêcher la » preſcription ? Que pourront-ils faire, ſoit contre » le grevé, ſoit contre les tiers, qui ſoit capable » d'arrêter le cours de cette preſcription ? Elle ne » peut être interrompue que par une demande en » juſtice : & quelle ſera la *demande en juſtice* que » les ſubſtitués pourront former ? Que ſi les appelés » ne ſont pas encore nés, quel ſera le remède » ?

Dunod répond, « que celui qui eſt encore à » naître n'a aucun droit, & que lorſqu'il vient au » monde, il trouve un droit formé & antérieur au » ſien dans la perſonne de celui qui a preſcrit, qui » l'exclut de la répétition de la choſe preſcrite ».

Il eſt aiſé d'appercevoir que cette réponſe ne roule que ſur une pétition de principe. Sans doute ſi le tiers-détenteur avoit preſcrit avant la naiſſance de l'appelé, celui-ci n'auroit aucune répétition à faire à ſa charge : mais la queſtion eſt préciſément de ſavoir s'il a preſcrit.

Ainſi des trois moyens qu'on emploie commu- nément contre la preſcription, le premier ſeul eſt inconcluant ; on n'oppoſe aux deux autres que des réponſes démenties par les principes ; &, bien exa- minés, ils ſuffiſent pour juſtifier pleinement le parti de l'impreſcribilité, contre une foule de petites objections que Dunod cherche à faire valoir, mais que leur foibleſſe nous diſpenſe de réfuter.

Du reſte, M. Thevenot nous aſſure qu'il a *tou- jours vu tenir & juger à Paris contre la preſ- cription*. Mainard, livre 7, chapitre 64, rapporte deux arrêts du parlement de Toulouſe des mois de janvier 1574 & ſeptembre 1585, qui décident la même choſe. Il eſt vrai que Dunod parle de deux arrêts rendus au parlement de Metz en faveur des parties pour leſquelles il avoit ſoutenu le contraire ; mais il avertit lui méme que, dans l'eſpèce du deu- xième, notre queſtion n'étoit pas la ſeule à juger, & n'étoit agitée que ſubordinément. A l'égard du premier, il n'en rapporte ni l'eſpèce ni même la date ; ainſi l'on ne peut pas faire plus de fond ſur l'un que ſur l'autre.

Eſt-il néceſſaire, pour empêcher la preſcription contre les ſubſtitués dont le droit n'eſt pas ouvert, que le fidéicommis ait été publié & enregiſtré ? « Je » ne le penſe pas, répond M. Thevenot ; l'ordon- » nance des Subſtitutions n'exige cette formalité » que relativement aux *tiers-acquéreurs* ou *créan- » ciers*, qui, ayant traité à prix d'argent, ſont » dignes en effet de cette faveur. L'ordonnance ne » ſuppoſe nulle part que la publication & enregiſ- » trement ſoient requis à l'égard de tous les tiers- » détenteurs ; & il eſt ſenſible que les ſubſtitués ſont » infiniment plus favorables que des tiers qui, n'ayant » rien débourſé, ne fondent leur droit que ſur la » preſcription ».

Ceci a beſoin d'explication. Ou le tiers-déten- teur qui oppoſe la preſcription a acquis, ſoit du grevé, ſoit de ſes ayans-cauſe ; ou il a acquis d'un étranger qui s'eſt donné pour propriétaire d'un bien ſur lequel il n'avoit aucun droit.

Au premier cas, il faut diſtinguer ſi c'eſt à titre onéreux ou à titre gratuit qu'il a fait ſon acquiſition. Si c'eſt à titre onéreux, il n'a pas beſoin de preſcrire, le ſeul défaut de publication & d'enregiſtrement le met à l'abri de toute recherche de la part des ſubſ- titués ; ſi c'eſt à titre gratuit, c'eſt le cas de dire avec M. Thevenot, qu'il ne peut pas oppoſer la preſcription ; & c'eſt ainſi qu'il en a été jugé au parlement de Toulouſe par un arrêt que Furgole (1) dit avoir vu rendre à la ſeconde chambre des enquêtes.

Dans le ſecond cas, il ſembleroit que le défaut de publication & d'enregiſtrement dût faire main- tenir le tiers-détenteur qui a acquis à titre onéreux ; mais le contraire réſulte de ce qu'on a dit ci- deſſus, ſection 7, §. 3, ſur l'article 32 du titre 1 de l'ordonnance.

Ainſi l'aſſertion de M. Thevenot eſt vraie dans tous les ſens.

Lorſque le fidéicommis eſt ouvert, le droit des appelés eſt formé, rien ne les empéche d'agir, & il n'y a par conſéquent aucun prétexte pour les ſouſ- traire à la preſcription.

---

(1) Voyez l'article LEGS, ſect. 1.

(2) L. 1, §. 2, C. *de annali exceptione* ; l. 3, C. *de præſcript. 30 vel 40 ann.*

(1) Des teſtamens, chap. 7, ſect. 4, n. 41.

Cependant Ricard ſemble penſer qu'alors même le grevé ne peut pas preſcrire contre eux. « Le » titre, dit-il, en vertu duquel le grevé poſſède, » réſiſte perpétuellement à ce qu'il puiſſe acqué- » rir la qualité de véritable poſſeſſeur, étant comme » le fermier qui a commencé ſa jouiſſance en vertu » d'un bail ».

Mais, répond M. Thevenot, la différence eſt totale entre le grevé & le fermier. Celui-ci ne poſſédant point, durant ſon bail, *animo domini*, eſt cenſé n'avoir poſſédé depuis qu'au même titre par tacite reconduction : c'eſt pourquoi il ne preſcrit pas. Il en eſt tout autrement du grevé qui eſt propriétaire, & qui par conſéquent poſſède *animo domini*. Le raiſonnement de Ricard iroit à dire que l'héritier ne peut preſcrire contre le légataire, puiſqu'on pourroit prétendre de même que le titre de l'héritier, par lequel il eſt chargé de délivrer le legs, réſiſte perpétuellement à la preſcription.

Il y a pourtant une différence ſur ce point entre le grevé & les tiers; mais elle ne conſiſte que dans le temps de la preſcription.

Les tiers peuvent preſcrire par une poſſeſſion de dix ans entre préſens, & de vingt ans entre abſens.

Le grevé au contraire ne preſcrit jamais que par trente ans. La preſcription de dix ou vingt ans ne peut être d'aucun ſecours, parce que la bonne foi y eſt requiſe, & que ſon titre, qui le charge de rendre, exclut la bonne foi de ſa part.

Section XXX.

Des droits du ſubſtitué, & des actions qu'il peut exercer avant l'échéance de la condition du fidéicommis.

Tant que le fidéicommis n'eſt pas ouvert, le ſubſtitué n'y a aucun droit; il n'a qu'une eſpérance d'y venir en cas que la condition arrive.

De là il réſulte, que pendant tout ce temps le ſubſtitué ne peut exercer aucune action qui ſuppoſe un droit acquis.

Cette vérité, qui eſt fondée ſur la nature des choſes, a été conſacrée par deux arrêts des parlemens de Metz & de Douai.

Par le premier, rapporté dans le recueil d'Augeard, ſous la date du 23 mai 1692, le ſubſtitué à un bien qui avoit été vendu par décret ſur le grevé, a été déclaré *non recevable quant à préſent* dans ſa demande en nullité du décret & en délaiſſement du bien.

Par le ſecond, rendu le 6 mars 1694, & recueilli par M. Desjaunaux, il a été décidé que des collatéraux appelés à une Subſtitution en cas de décès du ſieur de la Hamaide & de ſes enfans, n'étoient pas *recevables*, avant l'ouverture, à demander, ſans cauſe ni motif particulier, qu'il fût déclaré que les choſes compriſes dans cette diſpoſition étoient fidéicommiſſées à leur profit.

Mais le ſubſtitué ne peut-il pas au moins exercer les actions qu'on appelle conſervatoires? Les lois romaines ſuppoſent qu'il le peut; car ſans traiter la queſtion en général, elles lui indiquent trois actions de cette eſpèce, comme des voies propres à veiller à la conſervation de l'eſpérance qu'il a.

1°. La loi 1, & la loi 5, §. 2, D. *ut legatorum* lui permettent de demander caution au grevé.

2°. La loi 6 du même titre déclare que ſur le défaut du grevé de lui donner caution, il peut ſe faire envoyer en poſſeſſion des biens ſubſtitués par forme de gage & de nantiſſement.

Mais il eſt libre au ſubſtituant de décharger le grevé de l'obligation de donner caution, & par conſéquent de le ſouſtraire à l'envoi en poſſeſſion. Loi 4, C. *ut in poſſeſſionem*.

3°. La loi 50, D. *ad Trebellianum*, nous préſente une déciſion de l'empereur Adrien, qui accorde à un ſubſtitué le droit de demander une reſtitution anticipée & définitive, parce que le grevé n'uſoit pas des biens en bon père de famille.

Mais il ne faut pas croire que cette déciſion ſoit générale. Ricard (1) s'eſt trompé en la regardant comme telle; car la loi en rend elle-même une raiſon qui la limite néceſſairement à un cas particulier; c'eſt, dit-elle, parce que le ſubſtitué ne pouvoit, par ſa qualité de fils non émancipé du grevé, former contre lui une demande à fin de caution : *Quia cautiones interponi non poterant*.

Dans nos mœurs, il eſt certain que le ſubſtitué peut exercer toutes les actions qui tendent ſeulement à empêcher qu'on ne rende ſon eſpérance illuſoire & vaine. Tel eſt le vœu formel de l'ordonnance de 1747 : par l'article 2 du titre 2, elle permet au ſubſtitué, & même elle l'oblige de faire procéder à l'inventaire des effets & biens du ſubſtituant. Par les articles 13 & 15 du même titre, elle l'autoriſe à faire toutes les diligences néceſſaires pour l'emploi des deniers, & à former des oppoſitions entre les mains des débiteurs.

A l'égard des trois actions conſervatoires que le droit romain accordoit nommément au ſubſtitué, il eſt certain que celle à fin de reſtitution définitive, a lieu dans nos mœurs, comme elle avoit lieu dans le droit romain, c'eſt-à-dire, lorſque le grevé a le ſubſtitué ſous ſa puiſſance, & que par cette raiſon le ſubſtitué ne peut lui demander caution.

Mais les actions à fin de caution ou d'envoi en poſſeſſion ne ſont plus admiſes que dans le cas où il y a de la part du grevé une dilapidation criante, une dégradation manifeſte, un abus caractériſé. Détruire des édifices, couper des arbres de haute-futaye, aliéner des meubles qui doivent être reſtitués en nature, voilà des actes qui ſoumettent un grevé à l'une ou à l'autre des actions dont il s'agit.

On ne pourroit pas en dire autant d'une aliénation d'immeubles réels; car ces ſortes de biens ne ſont point périſſables, le ſubſtitué peut les retrouver en quelques mains qu'ils paſſent; il n'a donc aucun

(1) Des Subſtitutions, chap. 10, n. 26.

ucun sujet de se plaindre, quand le grevé use, pour les aliéner, du droit que lui donne sa qualité de propriétaire.

Section XXXI.

De l'ouverture & de la transmission des fidéicommis.

I. *L'ouverture* d'un fidéicommis s'opère régulièrement par l'arrivée de la condition de laquelle il dépend.

Elle a aussi lieu, quand le grevé renonce auparavant à la disposition qui contient le fidéicommis.

C'est ce que vient de juger un arrêt célèbre du parlement de Paris. La question sur laquelle cette cour avoit à prononcer, étoit de savoir si lorsqu'un légataire universel, grevé de Substitution, renonce à son legs, pour se porter héritier, & prendre en cette qualité une partie des biens compris dans ce legs, l'appelé à la Substitution peut en demander l'ouverture, & se faire envoyer en possession des biens substitués?

Voici les faits qui ont occasionné la contestation.

M. le maréchal de Clermont-Tonnerre est mort au mois de mars 1781, & a laissé quatre enfans, M. le duc de Clermont-Tonnerre, M. le marquis de Clermont-Tonnerre, M. l'abbé de Luxeuil, & les représentans d'une fille mariée au comte de Bourbon-Busset, qui sont le comte de Bourbon-Chalus & le vicomte de Bourbon-Busset.

Par son testament en date du premier juin 1774, il a fait entre ses enfans le partage de sa succession, & entr'autres dispositions, il a institué son légataire universel dans ses biens-meubles & immeubles, le marquis de Clermont-Tonnerre, son fils puiné, à la charge par lui de payer la ligitime de ses frères & neveux; de payer & acquitter toutes les dettes de sa succession, & à la charge en outre que sa terre de Saintry, le fief & château de Champlâtreux, seroient & demeureroient substitués en faveur du comte Stanislas de Clermont-Tonnerre, son petit-fils, fils du marquis, & à ses enfans mâles, & à défaut d'enfans mâles du comte Stanislas, en faveur de Gaspard-Paulin de Clermont, second fils de M. le duc de Clermont-Tonnerre, & à ses mâles.

Le marquis de Clermont-Tonnerre au lieu d'accepter le legs universel, y a renoncé, pour se porter ou héritier pur & simple, ou légitimaire. Cet évènement a engagé l'abbé de Luxeuil à se rendre héritier pur & simple, & les enfans de madame de Bourbon-Busset se sont déclaré héritiers par bénéfice d'inventaire.

D'un autre côté, le comte Stanislas de Clermont, qui avant la renonciation n'avoit aucune action contre l'hérédité, a prétendu en vertu de cette renonciation avoir droit de demander à être envoyé en possession des biens de la Substitution.

Cette demande qui a portée d'abord au châtelet, a été évoquée aux requêtes en vertu de lettres de committimus obtenues par le vicomte de Bourbon-Busset.

Le comte Stanislas a pris une sentence par défaut, qui a prononcé l'ouverture de la Substitution, & l'a envoyé en possession des biens substitués aux clauses, charges & conditions portées au testament du maréchal.

L'abbé de Luxeuil, & le comte de Bourbon-Chalus, & le vicomte de Bourbon-Busset, en ont interjeté appel en la cour, ou ils ont formé contre le marquis de Clermont-Tonnerre une demande en déclaration d'arrêt commun, & ont soutenu que le comte Stanislas ne pouvoit être envoyé à présent en possession des biens de la Substitution.

Pour le soutien de cette proposition, ils ont prétendu que l'article 27 de l'ordonnance, qui veut que l'appelé prenne la place du grevé, si le grevé renonce, ne devoit pas s'appliquer au pays coutumier: que telle étoit l'opinion de Pothier, dans son traité des substitutions, pages 46 & 47; que c'étoit aussi celle de M. le procureur général, dans sa réponse aux questions sur l'ordonnance, page 141, où il déclare que la question ne peut regarder le pays coutumier où les testamens ne sont que des codicilles, & se fonde sur l'article 27 de l'ordonnance, qui dit que, *dans le cas de renonciation de la part de l'appelé, le substitué prend la place d'héritier, légataire ou donataire, soit qu'il y ait une clause codicillaire dans le testament ou non.* L'héritier que suppose ici l'ordonnance, est l'héritier du pays de droit écrit, puisque c'est l'héritier institué; donc concluoit-il, c'est du testament du pays de droit écrit que parle l'ordonnance, & non de celui des pays coutumiers.

Ils ont ajouté que, quand bien même cet article s'appliqueroit aux pays coutumiers, il n'eût pu rien décider dans l'espèce actuelle où la renonciation du marquis de Clermont n'étoit qu'imaginaire, & bien différente de celle qu'exige l'ordonnance.

Selon l'ordonnance, disoient-ils, la renonciation doit être sincère, affective & absolue; au lieu que, dans le fait, le marquis de Clermont reprendra sous un autre nom, celui d'héritier ou de légitimaire, une partie des biens du legs universel auquel il renonce.

De son côté, le comte Stanislas a établi, 1°. que la renonciation de l'héritier ou du légataire, grevé de Substitution, donnoit, dans l'espèce présente, lieu à l'ouverture de la Substitution, & à l'envoi en possession des biens qui y étoient compris; que les articles 27 & 37 de l'ordonnance des Substitutions le décidoient en termes exprès; que selon ces articles, il ne peut y avoir aucun intervalle entre la renonciation de l'institué & l'entrée en jouissance du premier appelé; que la Substitution ne sauroit dormir; qu'elle est dans une activité continuelle depuis l'instant où elle commence, jusqu'à celui où elle atteint sa fin, la révolution des deux degrés, non compris l'institué; qu'il n'y a

que l'institué ou les appelés qui puissent jouir des biens substitués ; que l'ordonnance s'applique aux pays coutumiers, comme à ceux de droit écrit ; que si l'article 27 pouvoit donner lieu à quelques équivoques, l'article 37 les lève par ces termes : « lorsque le grevé de Substitution aura renoncé à » la disposition faite en sa faveur, sans s'être im- » miscé dans les biens substitués, le substitué du » premier degré en prendra la place ». L'expression générale embrasse tous les cas où le grevé de Substitution renonce.

M. l'avocat général Séguier a conclu en faveur de l'appelé à la Substitution & ses conclusions ont été suivies par arrêt du 8 janvier 1784.

On appelle *transmission du fidéicommis*, le passage des droits du substitué qui décède, dans la personne de son héritier.

Il y a toujours transmission, quand l'appelé meurt après l'ouverture du fidéicommis ; & cette transmission se fait alors de plein droit (1).

Mais si l'appelé meurt avant l'ouverture, il ne transmet rien à son héritier, & le fidéicommis devient caduc (2).

On a dit à l'article CONDITION, que le parlement de Toulouse excepte de cette règle, le cas où le substitué laisse des héritiers en ligne directe descendante ; mais il faut observer que ce point de jurisprudence a été corrigé par l'article 20 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, conçu en ces termes : « Ceux qui sont appelés à une Substitution, & dont » le droit n'aura pas été ouvert avant leur décès, » ne pourront en aucun cas être censés en avoir » transmis l'espérance à leurs enfans ou descendans, » encore que la Substitution soit faite en ligne » directe par des ascendans, & qu'il y ait d'autres » substitués appelés à la même Substitution, après » ceux qui seront décédés, & leurs enfans ou des- » cendans ».

Cette disposition est, comme on le voit, très-générale : le législateur ne la limite à aucune espèce de fidéicommis, & dès-lors il faut nécessairement l'appliquer aux fidéicommis contractuels comme aux fidéicommis testamentaires.

Ce qui auroit pu en faire décider autrement pour les premiers, c'est que dans les actes entre-vifs il n'est pas nécessaire d'exister lorsque la condition arrive, pour transmettre à son héritier le bénéfice de la disposition. La loi 8 D. *de periculo & commodo rei venditæ*, & le §. 25 *de inutilibus stipulationibus*, aux institutes, en contiennent des décisions expresses ; mais le législateur a considéré que les fidéicommis ne sont par eux-mêmes que des dispositions testamentaires, & qu'en les transplantant, pour ainsi dire, dans les donations entre-vifs, on ne change pas leur nature primitive.

(1) L. 5, D. & l. 3, C. *quando dies legatorum vel fideicommissorum*.

(2) L. 5, D. *quando dies*, &c. ; l. 17, D. *de legatis* 2°.

C'est sur le même principe que Justinien en égalant les fidéicommis aux legs par la loi 3, C. *communia de legatis*, n'a pas distingué ceux qui se faisoient entre-vifs, de ceux qui se faisoient à cause de mort.

SECTION XXXII.

Des effets que produit l'ouverture des fidéicommis, relativement à la propriété, à la possession & aux fruits.

C'est une maxime constante, que l'ouverture seule ne rend le substitué ni propriétaire, ni possesseur, ni habile à prétendre les fruits de la chose fidéicommissée.

On a établi au mot LÉGATAIRE, que la propriété de la chose léguée ne passe sur la tete de celui qui en est gratifié par le testateur, que du moment de son acceptation, mais qu'en meme temps cette acceptation a un effet rétroactif à l'instant précis de l'ouverture du legs.

Ce principe reçoit ici une application entière ; car on sait que les legs & les fidéicommis se gouvernent par les mêmes règles. Aussi la loi 1, C. *communia de legatis*, décide-t-elle nettement que le fidéicommissaire acquiert la propriété par la seule acceptation.

Un autre principe démontré à l'article LÉGATAIRE, est que la possession ne passe de l'héritier dans la personne du légataire que par la délivrance qu'en fait l'un à l'autre.

De là, & de l'indentité qu'il y a entre les legs & les fidéicommis, il résulte que la possession reste au grevé, tant qu'il n'a point délivré la chose substituée, ou du moins tant que le substitué ne lui en a pas demandé régulièrement la délivrance.

Enfin on a vu à l'article LEGS, que les fruits ne sont dus au légataire que du jour de sa demande en délivrance. Il doit par conséquent en être de même du substitué.

Ces deux derniers points sont confirmés par l'article 40 du titre 1 de l'ordonnance de 1747 ; en voici les termes : « Le fidéicommissaire, même à » titre universel, ne sera point saisi de plein droit, » encore que la Substitution eût été faite en ligne » directe ; mais il sera tenu d'obtenir la délivrance » ou la remise du fidéicommis, & les fruits ne » lui seront dus en conséquence dudit fidéicommis » que du jour de l'acte par lequel l'exécution de » la Substitution aura été consentie, ou de la de- » mande qu'il aura formée à cet effet, sans qu'il » puisse évincer les tiers possesseurs des biens com- » pris dans la Substitution, qu'après avoir obtenu » ladite délivrance ou remise, & après avoir satis- » fait à ce qui sera prescrit par les articles 35, 36, » & 37 du titre second de la présente ordonnance » (rapportés ci-devant, section 24, §. 5.) »

Du principe sur lequel cette disposition est fondée, sort naturellement la solution d'une difficulté qui

peut ſe rencontrer fréquemment ; c'eſt de ſavoir à qui du ſubſtitué ou des repréſentans du grevé appartient la jouiſſance proviſoire des biens fidéicommiſſés, en attendant la liquidation de leurs droits reſpectifs. Voici ce que préſente là-deſſus l'article 41 du titre 1 de l'ordonnance de 1747 : « Lorſqu'il » écherra de procéder à la diſtinction des biens » libres & des biens ſubſtitués, & à la liquidation » des détractions, les héritiers, repréſentans ou » ayans cauſe de l'auteur de la Subſtitution, ou de » celui qui en étoit chargé, auront la jouiſſance » proviſoire des biens faiſant partie de la ſucceſ- » ſion, juſqu'à ce que leſdites diſtinctions & liqui- » dations aient été faites : à l'effet de quoi les juges » régleront le délai dans lequel il ſera procédé ; & » après l'expiration dudit délai, ils pourront or- » donner que celui qui aura droit aux biens ſubſ- » titués ſera mis en poſſeſſion de tout ou partie » deſdits biens, ou y pourvoir autrement, ainſi qu'il » appartiendra, ſuivant l'exigence des cas ».

Section XXXIII.

De la remiſe des biens ſubſtitués, des actions du ſubſtitué pour l'obtenir, & du cas où le grevé la lui fait avant l'échéance du fidéicommis.

Lorſque le fidéicommis eſt ouvert, & que le ſubſtitué en demande la délivrance, le grevé doit faire à celui-ci la remiſe des biens & des fruits qu'il en a perçus ſans droit (1).

Dans cette remiſe doivent entrer les choſes que le grevé a reçues par ſuite de la diſpoſition faite en ſa faveur, quand même ce n'eût été qu'une dette naturelle, acquittée par le débiteur (2).

Le grevé doit auſſi rendre ce qu'il a manqué, par ſon dol ou ſa faute, de recevoir (3).

Il doit pareillement rendre tout ce qui ſe trouve incorporé de droit aux biens ſubſtitués. Par exemple, qu'une alluvion formée pendant la condition augmente un héritage, ce ne ſera point le grevé perſonnellement, mais le fonds même de la Subſtitution qui profitera de cette augmentation (4).

Ce qui eſt péri ſans la faute du grevé ne doit point entrer dans la remiſe (5).

Il ne faut pas non plus y comprendre ce que le grevé n'a reçu que pour le remettre à un tiers à l'acquit de la ſucceſſion du ſubſtituant (6).

En eſt-il de même d'une choſe qu'on lui a payée indûment & par erreur ? Oui, répond la loi 59, §. 1, D. *ad Trebellianum*, parce qu'il ne l'a reçue ni comme héritier, ni à l'occaſion de l'hérédité, mais uniquement par la mépriſe de celui qui la lui a payée, & à qui il peut être forcé, par l'action appelée *condictio indebiti*, d'en faire la reſtitution.

Le fidéicommiſſaire a, pour ſe procurer la remiſe du fidéicommis, trois ſortes d'actions, la perſonnelle, la réelle, & l'hypothéquaire. Voyez ce que nous en avons dit au mot Légataire.

Le grevé peut régulièrement faire cette remiſe avant que le fidéicommis ne ſoit ouvert (1).

On dit *régulièrement ;* car ſi le ſubſtituant n'avoit différé le temps de la reſtitution que pour l'avantage du fidéicommiſſaire, le grevé ne ſe libéreroit point par une remiſe anticipée (2).

Ainſi dans l'ancien droit, où tout ce qui étoit donné aux enfans en puiſſance appartenoit au père tant en propriété qu'en uſufruit, le fidéicommis laiſſé au fils de famille ne pouvoit lui être reſtitué par anticipation, parce qu'en attendant, pour en faire la remiſe, le temps marqué par le ſubſtituant, il étoit poſſible qu'on le trouvât à cette époque émancipé, & par conſéquent habile à recueillir lui-même la diſpoſition faite en ſa faveur : *Cùm poſſit, die fideicommiſſi cedentes ſui juris conſtitutis, ipſis debere reſtitui.* Ce ſont les termes de la loi 114, §. 11, D. *de legatis* 1°.

Du reſte, la remiſe anticipée ne nuit pas aux créanciers du grevé. L'article 42 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, porte, que « la reſtitution du » fidéicommis, faite avant le temps de ſon échéance » par quelque acte que ce ſoit, ne pourra empê- » cher que les créanciers du grevé de Subſtitution » qui ſeront antérieurs à ladite remiſe, ne puiſſent » exercer ſur les biens ſubſtitués les mêmes droits » & actions que s'il n'y avoit point eu de reſti- » tution anticipée, & ce juſqu'au temps où le fi- » déicommis devoit être reſtitué ; ce qui aura lieu, » même à l'égard des créanciers chirographaires, » pourvu que leurs créances aient une date certaine » avant ladite remiſe ».

On a vu plus haut, ſection 27, §. 4, que la reſtitution anticipée ne peut pas nuire non plus aux tiers-acquéreurs des biens ſubſtitués.

Mais peut-elle nuire aux appelés entre eux, en dérangeant l'ordre du fidéicommis ? Par exemple, un père a deux fils ; il les charge de Subſtitution en faveur de leurs enfans reſpectifs, & à défaut d'enfans, en faveur de celui des deux qui ſurvivra l'autre. L'un des grevés a des enfans à qui il remet de ſon vivant les biens qu'il a reçus pour eux de ſon père. Ces enfans meurent avant lui. Lorſqu'il décèdera lui-même, ſon frère pourra-t-il demander que le fidéicommis ſoit déclaré ouvert à ſon profit ?

On dira pour la négative, que le ſubſtituant a borné le fidéicommis à un degré ; qu'il a eu ſon effet

(1) L. 27, §. 11, D. *ad Trebellianum.*
(2) L. 47, D. *eod. tit.*
(3) L. 108, §. 12, D. *de legatis* 1°.
(4) L. 16, D. *de legatis* 3°.
(5) L. 22, §. 3, D. *ad Trebellianum.*
(6) L. 29, D. *de legatis* 3°.

(1) L. 15, D. *de annuis legatis ;* l. 19, D. *quæ in fraudem creditorum ;* l. 12, C. *de fideicommiſſis.*
(2) L. 15, D. *de annuis legatis.*

dans la perſonne des enfans du grevé, par la remiſe anticipée que celui-ci leur en a faite; & que par conſéquent il eſt éteint pour toujours.

Nonobſtant ces raiſons, le frère ſurvivant obtiendra ſans difficulté la délivrance du fidéicommis. La remiſe anticipée équipolle bien à une ouverture, mais ſeulement par rapport au grevé qui la fait & au ſubſtitué qui la reçoit. Tous les tiers, quels qu'ils ſoient, ne peuvent en ſouffrir, parce que *nemo ex alterius facto prægravari debet*. C'eſt d'ailleurs ce que décide la loi 41, §. 12, D. *de legatis* 3°. Un héritier étoit chargé de reſtituer après ſon décès les biens du teſtateur à Appia, ou, ſi elle prédécédoit à Valerianus. Au lieu de différer la reſtitution juſqu'au temps marqué, il la fait de ſon vivant à Appia, qui en ſuite meurt avant lui. Queſtion de ſavoir s'il eſt libéré envers Valerianus: la loi répond qu'il ne l'eſt pas.

Cette déciſion a été confirmée par un arrêt du 30 juin 1699, confirmatif d'une ſentence du conſeil provincial d'Artois. Cet arrêt, dit Maillart, art. 74, n°. 192, « a jugé qu'une ſœur n'avoit pu répudier le » fidéicommis qui lui étoit échu par le décès de ſon » frère, en faveur de ſon neveu, pour lors ſon hé- » ritier apparent, mais qui étoit décédé avant elle, » au préjudice de ſa nièce, qui, au jour de ſon dé- » cès, s'étoit trouvée la plus proche héritière habile » à ſuccéder à ſa tante ».

Un arrêt du parlement de Bordeaux du 20 août 1725, a jugé « que la remiſe d'un fidéicommis, » faite par un père à ſon fils par un autre acte qu'un » contrat de mariage, eſt ſujette à révocation. « Cet arrêt, dont on trouve les motifs à l'article PUISSANCE PATERNELLE, eſt rapporté par la Peyrère.

SECTION XXXIV.

Des diſtractions à faire par le grevé lors de la reſtitution du fidéïcommis.

Lorſque le grevé remet les biens au ſubſtitué, il peut, en pays de droit écrit, & même en quelques provinces régies par le droit coutumier, retenir ſur ces biens une QUARTE TRÉBELLIANIQUE; voyez ce mot.

Il peut auſſi, quand le fidéicommis bleſſe la légitime, & qu'il a droit d'en prendre une, diſtraire tout ce qu'il faut pour la compléter.

Les avances qu'il a faites, ſoit en acquittant les dettes de l'hérédité, ſoit autrement, & les créances qu'il avoit contre le ſubſtituant, forment encore une branche de diſtraction, mais différente des deux premières.

La trébellianique & la légitime ſe déduiſent en nature, en ſorte que le grevé eſt propriétaire des biens, à proportion du montant de l'une & de l'autre.

Pour ſes avances & ſes dettes actives, le grevé ne peut les prendre qu'en deniers; mais il n'eſt obligé de reſtituer le fidéicommis, qu'autant que le fidéicommiſſaire les lui rembourſe toutes (1).

SECTION XXXV.

Le ſubſtitué eſt-il tenu envers les créanciers de la ſucceſſion, des intérêts qui ont couru pendant la jouiſſance du grevé?

Les intérêts qui courent pendant la jouiſſance du grevé ſont inconteſtablement à ſa charge; mais s'il néglige de les acquitter, les créanciers peuvent-ils revenir ſur le ſubſtitué, & faire décréter les biens que celui-ci recueille en vertu du fidéicommis? On dira pour la négative, qu'il eſt injuſte d'obliger le ſubſtitué à une charge qui concerne directement le grevé; que les intérêts devoient être pris chaque année ſur les fruits que ce dernier percevoit; que les créanciers ayant différé leurs pourſuites, doivent ſe l'imputer à eux-mêmes, & que ſi leur retardement à agir pouvoit nuire au ſubſtitué, il dépendroit d'eux de réduire à rien tous les fidéicommis, en laiſſant accumuler les intérêts pendant pluſieurs années. Mais ces raiſons ne ſont que plauſibles, elles ne préſentent que des inconvéniens, & tout le monde ſait que de ſimples inconvéniens ne doivent pas l'emporter ſur des principes. C'eſt une maxime conſtante & inaltérable, que les dettes de la ſucceſſion peuvent être priſes ſur les biens ſubſtitués comme ſur les biens libres. Or, les intérêts qui ont couru pendant la jouiſſance du grevé, ſont certainement des dettes de la ſucceſſion, puiſqu'ils dérivent directement de l'obligation que le ſubſtituant avoit contractée de les payer. Rien n'empêche donc qu'on n'en pourſuive le recouvrement ſur le ſubſtitué, même après qu'il a recueilli les biens, ſauf ſon recours contre le grevé ou ſes héritiers. C'eſt la déciſion expreſſe de la loi 58, D. *ad Trebellianum*, qui eſt tirée du livre 9 des réponſes de Papinien, & il en a été ainſi jugé par arrêt du parlement de Toulouſe du 10 mai 1635, rapporté dans le recueil de M. d'Olive, livre 5, chapitre 13.

En ſeroit-il de même à l'égard des intérêts d'une légitime dont la ſucceſſion ſubſtituée ſe trouveroit chargée? On ſent que l'affirmative ne peut ſouffrir de doute; auſſi a-t-elle été adoptée par un autre arrêt du parlement de Toulouſe du 9 juin 1637, qu'on trouve dans le recueil & à l'endroit cités.

Cette déciſion doit même être étendue aux intérêts des legs, parce que les legs échus ſont de véritables créances. Tel eſt d'ailleurs l'avis de M. le préſident Favre en ſon code, livre 6, titre 26, §. 13, & titre 27, §. 10.

---

(1) L. 60, D. *de legatis* 1°.; l. 59 & l. 80, D. *ad Trebellianum*.

SECTION XXXVI.

Des différentes manières dont s'éteignent les Subſtitutions fidéicommiſſaires.

1°. Quand le fidéicommis eſt conditionnel, il s'évanouit par le défaut de la CONDITION (1). Voyez ce mot.

2°. Il tombe également quand l'appelé ſe trouve décédé ou incapable au moment de l'ouverture (2); mais ce n'eſt qu'à l'égard de cet appelé. S'il en exiſte d'autres qui aient la capacité requiſe pour recueillir, le fidéicommis ſubſiſte pour eux.

3°. Il s'éteint auſſi par l'épuiſement des degrés auxquels les ordonnances ont limité nos Subſtitutions. Voyez ci-devant ſection 14.

4°. L'anéantiſſement de la choſe ſubſtituée fait ſans contredit tomber le fidéicommis; mais, comme on l'a déjà dit, il faut pour cela qu'il n'y ait de la part du grevé ni dol ni faute (3).

5°. Le fidéicommis peut encore s'évanouir par la révocation de la part du ſubſtituant. Voyez RÉVOCATION DE SUBSTITUTION.

6°. La renonciation du ſubſtitué eſt communément placée ſur la même ligne. Mais il y a là-deſſus quelques diſtinctions à faire.

Si la Subſtitution eſt ouverte, la renonciation du fidéicommiſſaire eſt irrévocable, & doit avoir ſon effet, de quelque manière qu'elle ſoit conçue (4).

Mais avant l'ouverture, il faut diſtinguer ſi la renonciation eſt faite par forme de pacte, ou ſi elle eſt pure & ſimple.

Dans le premier cas, elle eſt valable, & les conventions ſous leſquelles elle a été faite doivent être exécutées, ſoit que la condition du fidéicommis vienne par la ſuite à manquer ou à s'accomplir (5).

Dans le ſecond cas, la renonciation eſt nulle, & ne peut empêcher le ſubſtitué de venir au fidéicommis lorſqu'il ſera ouvert (6).

C'eſt ce que décide l'ordonnance de 1747, titre 1, article 28. « Celui qui aura été appelé à un Subſtitution fidéicommiſſaire, pourra y renoncer, ſoit » après qu'elle aura été ouverte à ſon profit, ſoit » avant que le droit lui en ſoit échu; mais dans ce » dernier cas, la renonciation ne ſera valable, que » lorſqu'elle ſera faite par un acte paſſé devant » notaire avec celui qui ſe trouvera chargé de la » Subſtitution, ou avec le ſubſtitué qui ſera appelé » après celui qui renoncera, duquel acte il reſtera » minute, à peine de nullité ».

Du reſte, la renonciation n'exclut que celui qui l'a faite. Ainſi, dit la loi 26, C. *de fideicommiſſis*, lorſqu'un fils eſt appelé après ſon père, la renonciation du père ne peut écarter le fils.

7°. C'eſt une règle générale dans le droit romain, que la caducité de l'inſtitution grevée emporte celle du fidéicommis. La loi 81, D. *de legatis* 2°.; la loi 39, §. 3, D. *de adminiſtratione & periculo tutorum*, en contiennent des diſpoſitions expreſſes; & c'eſt préciſément par cette raiſon que le ſénatuſconſulte Pégaſien accorde au fidéicommiſſaire le droit de forcer l'héritier grevé d'accepter l'hérédité pour la rendre.

La loi 13, §. 4, D. *de teſtamento militis*, & la loi 42, D. *de fideicommiſſariis libertatibus*, exceptent de cette règle le teſtament militaire, & font valoir les fidéicommis qui y ſont portés, quoique l'inſtitué ſoit mort ſans adition.

A cette exception, la loi 3, D. *de teſtamento militis*, en ajoute une autre; c'eſt que la clauſe codicillaire fait ſubſiſter le fidéicommis, malgré le défaut d'adition, parce qu'elle convertit le teſtament en codicille, & que par conſéquent elle écarte la néceſſité de l'inſtitution.

Dans notre uſage, il faut diſtinguer les pays où l'inſtitution d'héritier a lieu & vaut comme telle, de ceux où elle n'eſt exécutée qu'à titre de legs univerſel.

Dans les premiers, on ſuit la règle du droit romain, & les exceptions qu'elle admet. C'eſt ce que prouve l'article 26 du titre 1 de l'ordonnance de 1747, conçu en ces termes: « Dans tout teſtament, » autre que le militaire, la caducité de l'inſtitution » emportera la caducité *de la Subſtitution fidéi-* » *commiſſaire* (1), ſi ce n'eſt lorſque le teſtament » contiendra la clauſe codicillaire ».

Il faut cependant remarquer qu'en cette matière

---

(1) L. 49, §. 1, 2 & 3, D. *de legatis* 1°.; l. 21, D. *quando dies legatorum*.

(2) L. 17, D. *de legatis* 2°.; l. 10, §. 1, D. *de his quæ ut indignis*; l. 98, D. *de conditionibus & demonſtrationibus*.

(3) L. 26, §. 1, D. *de legatis* 1°.; l. 22, §. 3, D. *ad Trebellianum*.

(4) L. 26, C. *de fideicommiſſis*.

(5) L. 21, §. 4, D. *de pactis*; l. 1 & 16, C. *de pactis*; l. 11, C. *de tranſactionibus*.

(6) L. 45, §. 1, D. *de legatis* 2°.

(1) Ces termes, *de la Subſtitution fidéicommiſſaire*, ſont remarquables; il en réſulte que la Subſtitution purement fidéicommiſſaire eſt la ſeule compriſe dans la diſpoſition de l'ordonnance; & en effet, cette loi ne peut frapper ſur la Subſtitution compendieuſe, puiſque celle-ci contient néceſſairement la vulgaire, & a ſon effet comme telle lorſque l'inſtitution devient caduque.

C'eſt d'ailleurs ce que prouve l'extrait latin que M. le chancelier d'Agueſſeau fit lui-même, lors de la rédaction de l'ordonnance, des réponſes qu'il avoit reçues de toutes les cours ſur les avis qu'il leur avoit demandés. Voici comme il s'y exprime, par rapport à la queſtion décidée par notre article. *Ut quæſtioni finis rectè ſtatuatur, ponendum eſt primùm de Subſtitutione quam* compendioſam *vocare conſueverunt juris interpretes, quæque verbo ſeu voce communi exprimitur, ſubſtituo, hìc omninò non agi. Cùm enim hæc ſubſtitutio omnia omnium Subſtitutionem genera, vimque & ſubſtantiam compendio verborum complectatur, nullâ converſione opus eſt ut directâ ſubſtitutione ceſſante, vel caducâ, fideicommiſſaria locum habeat. DE SOLA IGITUR SUBSTITUTIONE FIDEICOMMISSARIA PROPRIÈ DICTA HIC QUÆSTIO VERTITUR.*

nous n'étendons pas aussi loin que les Romains la signification du mot *caducité*. Dans le droit romain, l'institution étoit aussi-bien caduque pour la renonciation de l'institué, que par son décès avant le testateur, ou par son incapacité; & en conséquence, le fidéicommis dont elle étoit chargée périssoit également dans ces trois cas. Mais parmi nous l'institution n'est pas regardée comme réellement caduque, quand l'institué y renonce, parce qu'au moyen de la règle *le mort saisit le vif*, on peut toujours dire qu'il a été saisi de l'hérédité jusqu'au moment où il l'a abdiquée; & c'est pourquoi l'article 27 du titre cité porte, que « la renonciation de l'héritier » institué, ou du légataire, ou du donataire grevé » de Substitution, ne pourra nuire au substitué; lequel, audit cas, prendra la place dudit héritier, » légataire ou donataire, soit qu'il y ait une clause » codicillaire dans le testament, ou qu'il n'y en ait » point; & pareillement, en cas de renonciation du » substitué, celui qui sera appelé après lui prendra » sa place (1) ».

Quant aux pays coutumiers, où l'institué par testament n'est considéré que comme un légataire universel; pour savoir ce qu'y doit opérer la caducité d'une institution grevée de fidéicommis, il faut examiner ce qu'opère à cet égard la caducité d'un legs.

Dans l'ancien droit romain, quand un legs devenoit caduc, la Substitution fidéicommissaire dont il étoit chargé, s'évanouissoit avec lui, parce qu'on tenoit pour principe, que le testateur ayant chargé nommément telle personne de rendre les biens, il n'avoit entendu ordonner cette restitution qu'autant que la personne nommée la feroit elle-même après avoir recueilli.

Mais dans la suite ce principe fut changé; & l'on établit pour règle générale, que la charge du fidéicommis passeroit à celui qui profiteroit des biens à la place du légataire grevé (2).

« L'équité de cette règle, dit M. Thevenot, se » fait assez sentir. Dès que le titre constitutif du » fidéicommis est valable, malgré la caducité du » legs, il n'y a plus à chercher que l'intention du » testateur. Or, il est de toute évidence que ce » testateur n'a pas voulu que le fidéicommis fût » éteint, parce que le légataire qu'il en chargeoit » se trouveroit décédé, ou incapable, ou renonçant. Il a certainement préféré le fidéicommissaire, aussi bien que le légataire grevé, à son » propre héritier. Il a donc voulu que si le légataire grevé ne recueilloit pas, la chose substituée ne passât pas moins au fidéicommissaire ».

Ce qu'on dit du legs en général, s'entend aussi bien du legs universel que du legs particulier. Ainsi, dans le très-grand nombre de coutumes où l'institution par testament ne vaut qu'à titre de legs universel, la caducité dont elle est frappée ne peut rejaillir sur le fidéicommis qui en forme la charge.

C'est ce qui a été jugé par deux arrêts du mois de février 1717 & du 1 février 1718. Dans l'espèce du premier, « François Robert avoit, par » testament olographe, institué Louis Robert son » fils aîné, avec Substitution au profit de François » Robert fils de cet aîné. Le fils étoit décédé avant » le père, néanmoins la Substitution fut adjugée » au petit-fils ». Ainsi s'exprime le rédacteur du journal des audiences, tome 7, page 13, édition de 1733.

Le second arrêt est rapporté au même recueil dans l'ordre de sa date. Il juge « que si l'héritier » institué, après le décès duquel il y a des per» sonnes appelées, meurt avant le testateur, les » personnes appelées ont la disposition ».

Section XXXVII.

Des procédures & des jugemens concernant les fidéicommis.

Depuis l'ordonnance de 1747, la matière des Substitutions fidéicommissaires forme un cas royal; témoin l'article 47 du titre 2, qui porte: « Desirant pourvoir au bien des familles qui sont in» téressées dans les Substitutions, & leur épargner » les frais auxquels elles seroient exposées par la » multiplicité des degrés de juridiction; voulons » que toutes les contestations concernant les Subs» titutions fidéicommissaires soient portées à l'avenir » en première instance dans nos bailliages, séné» chaussées ou autres sieges royaux ressortissans » nûment en nos cours de parlement & conseils su» périeurs, à l'exclusion des juges royaux subal» ternes, & de tous juges seigneuriaux, même de » ceux qui ressortissent nûment en nos cours & » conseils supérieurs, pour y être statué sur les» dites contestations à la charge de l'appel en nosdits » parlemens & conseils supérieurs ».

L'article 48 ajoute: « N'entendons préjudicier » par l'article précédent au privilège de *committimus*, lorsqu'il s'agira des demandes & contes» tations formées entre celui qui sera appelé à la » Substitution, & les héritiers ou représentans de » l'auteur de la Substitution, ou de celui qui en » étoit chargé, sans que ledit privilège puisse avoir » lieu à l'égard des demandes en revendication » des biens substitués, ou en révocation des alié» nations faites par les grevés de Substitution, » lorsque lesdites demandes seront formées contre » les tiers détenteurs, encore que celui qui auroit » formé lesdites demandes contre eux, y eût mêlé

(1) Voyez à l'article SUCCESSION, part. 1, §. 5, la question de savoir si l'héritier ou légataire qui a renoncé, peut rétracter sa renonciation au préjudice du substitué à qui elle a donné un droit actuel au fidéicommis.

(2) L. 61, §. 1, D. *de legatis 2°.*; l. 4, C. *ad Trebellianum*; l. un. §. 4 & 9, C. *de caducis tollendis*. Arrêt du 26 février 1715, rendu dans le cas d'un legs particulier, & rapporté au journal des audiences.

» des conclusions tendantes à faire déclarer la Subs-
» titution ouverte en sa faveur ».

D'après ces dispositions, le parlement de Toulouse a jugé, par arrêt du 26 février 1784, plaidant MM. Vighier & Bartoul, que les seuls officiers royaux ressortissans nûment aux cours, étoient compétens pour connoître d'une demande en délaissement de certains biens, où il s'agissoit par voie de suite de prononcer la cassation d'une transaction faite en contravention à l'article 53 du titre 2 de l'ordonnance de 1747, quoique les biens ne fussent plus substitués à l'époque de cette demande.

Mais en érigeant, par les textes cités, la matière des fidéicommis en cas royal, le législateur a-t-il entendu attribuer aux juges dont nous venons de parler, privativement aux autres, tous les actes conservatoires qui intéressent les Substitutions, soit directement, soit indirectement ?

Cette question a partagé long-temps les opinions des jurisconsultes & les décisions des tribunaux. Pour faire cesser toute incertitude sur un objet aussi important, le roi a rendu, le premier mai 1776, une déclaration ainsi conçue :

« LOUIS, &c. Nous avons été informés qu'à » l'occasion de l'exécution des articles 1, 2, 3, » 4 & 6 du titre 2 de l'ordonnance de 1747, concernant les Substitutions, il s'est élevé plusieurs » difficultés; qu'on a douté si, en suivant l'esprit » de cette loi, tous les actes conservatoires, » même les appositions de scellés sur les effets des » personnes qui ont fondé des Substitutions, doivent » être regardées comme réservées à nos officiers » seuls, à l'exclusion de ceux des seigneurs; que » des arrêts de nos cours ont jugé diversement cette » question; que la jurisprudence est également » devenue incertaine sur la compétence respective, » soit des officiers seigneuriaux, soit des officiers » royaux, non-seulement pour les appositions des » scellés en cas de Substitutions, mais même pour » la confection des inventaires, & la nomination » des tuteurs ou curateurs aux Substitutions, lorsqu'il ne s'élève aucune contestation judiciaire; » & jugeant de notre sagesse de faire cesser les incertitudes que cette variété de jurisprudence jette » sur une matière d'un usage aussi fréquent & aussi » intéressant pour l'ordre public, Nous avons cru » devoir déterminer d'une manière précise les principes des dispositions même de l'ordonnance de » 1747, qui, en mettant en quelque sorte sous la » sauve-garde royale les Substitutions dont l'exécution pourroit être compromise par la négligence, » ou par les contestations des parties intéressées, » ont entendu que tous les actes nécessaires, autres » que ceux qui concernent directement les Substitutions, se fissent dans les formes ordinaires, » hors de ces cas particuliers qui réclament notre » protection. A CES CAUSES, & autres à ce Nous » mouvant, de l'avis de notre conseil, & de notre » certaine science, pleine puissance & autorité » royale, nous avons dit, déclaré & ordonné, & » par ces présentes signées de notre main, disons, » déclarons & ordonnons, voulons & nous plait ce » qui suit :

» Article 1. Lorsqu'après le décès de celui qui » aura fait une Substitution, l'apposition des scellés » sur les effets, l'inventaire, ou autres actes conservatoires seront requis par l'héritier institué, » le légataire universel, ou l'appelé à la Substitution, conformément aux articles 1 & 2 du tit. 2 » de l'ordonnance de 1747, & qu'à l'occasion desdites réquisitions il ne s'élèvera aucune contestation, lesdites appositions de scellés, inventaires » & autres actes seront faits dans les formes ordinaires, & par les officiers qui y auroient procédé s'il n'y avoit pas eu de Substitutions, & ce, » *encore que la Substitution fût connue avant* » *qu'il soit commencé de procéder auxdits actes*.

» 2. L'article 3 du titre 2 de l'ordonnance des » Substitutions sera exécuté; &, conformément à » icelui, en cas de négligence de ceux dénommés » ci-dessus, il sera procédé, à la requête de notre » procureur au siège royal déterminé par ladite » ordonnance de 1747, aux appositions de scellés, » inventaires & autres actes nécessaires, lesquels » audit cas ne pourront être faits que par les officiers royaux qui sont en droit & possession de les » faire.

» 3. L'article 6 du titre 2 de l'ordonnance de » 1747, sera pareillement exécuté; & en conséquence, lorsqu'à l'occasion de contestations élevées entre les parties intéressées il y aura lieu de » faire l'inventaire en justice, il ne pourra y être » procédé que de l'autorité du siège royal, conformément audit article 6, & ce encore que le scellé » ait été apposé par un autre juge, lequel sera tenu » audit cas de renvoyer les parties audit siège royal; » & l'inventaire sera fait en présence de notre procureur audit siège & des autres personnes qui » doivent y être appelées.

» 4. Tout ce qui est prescrit par les articles 2 » & 3 ci-dessus, sera également observé à l'égard » des appositions de scellés, inventaires, & autres » actes conservatoires occasionnés par le décès de » chacune des personnes successivement grevées, » jusqu'à l'expiration des degrés auxquels s'étendra » la Substitution.

» 5. N'entendons comprendre sous la désignation » d'actes conservatoires les enregistremens & publications des Substitutions, ni la nomination des » tuteurs ou curateurs aux Substitutions, lesquels » actes ne pourront être faits que dans les sièges » royaux déterminés par les articles 19, 20 & 21 » du titre 2 de ladite ordonnance de 1747. SI » DONNONS EN MANDEMENT, &c. »

Cette déclaration a été enregistrée au parlement de Paris le 5 juillet 1776.

Elle ne l'a pas été au parlement de Flandres, parce que les dispositions de l'ordonnance de 1747, auxquelles elle sert d'interprétation, ne sont pas suivies en cette cour. Il y a été dérogé par l'ar-

ticle 7 de la déclaration du 12 juillet 1749, qu'on a déjà cité. En voici les termes : « Toutes les contestations concernant les Substitutions fidéicommissaires, qui seront formées dans l'étendue desdits pays, continueront d'être portées en première instance devant les juges auxquels la connoissance en appartenoit avant notredite ordonnance, sans qu'elles en puissent être évoquées en aucun cas, en vertu de *committimus* ou autre privilège : dérogeons pour ce regard aux dispositions des articles 47 & 48 du titre 2 de notredite ordonnance ; & desirant néanmoins pourvoir au bien des familles desdits pays, & les faire jouir de l'avantage que nous avons voulu procurer à tous nos sujets par la diminution des degrés de juridiction en cette matière ; voulons que toutes les appellations qui seront interjetées à l'avenir, des ordonnances ou jugemens rendus ou à rendre sur ce qui concerne lesdites Substitutions, ne puissent être relevées ailleurs qu'en notredite cour de parlement, encore que les juridictions où elles auroient été rendues n'y fussent pas ressortissantes directement en d'autres matières.

Une particularité remarquable aux jugemens rendus en matière de Substitution, c'est qu'ils ne sont valables, depuis l'ordonnance de 1747, qu'autant qu'ils ont été précédés de conclusions du ministère public. C'est ce que décide l'article 49 du titre 2 : « Il ne pourra être rendu aucun jugement sur ce qui concerne les Substitutions fidéicommissaires & l'observation des règles prescrites par la présente ordonnance, que sur les conclusions de nos avocats & procureurs en première instance, & sur celles de nos avocats & procureurs généraux en nos cours, lorsque les contestations formées à ce sujet y seront portées par appel ou autrement. Voulons qu'il y ait ouverture de requête civile contre les arrêts qui seront rendus sans conclusions de nosdits avocats & procureurs généraux ».

Denisart dit, que « sur cette disposition de la nouvelle ordonnance, il s'est agi de savoir si un arrêt d'appointement au conseil, consenti par le tuteur des enfans puinés du duc de Beauvilliers, & par le tuteur de leur frère aîné, sur l'appel de la sentence du châtelet qui déclaroit la Substitution de la terre de Buzençois ouverte au profit de l'aîné de ces enfans, étoit nul par la raison qu'il n'avoit pas été rendu avec le ministère public. — Cet arrêt d'appointement étoit argué de nullité par les créanciers du duc de Beauvilliers, & par la duchesse sa veuve. Le tuteur du fils aîné disoit que c'étoit un arrêt d'instruction, & qu'il n'étoit pas d'usage de faire rendre ces arrêts avec MM. les gens du roi. Les créanciers répondoient que l'ordonnance exigeant que le ministère public intervînt dans tous les jugemens, sans exception, il falloit en conclure que les arrêts d'instruction étoient compris dans sa disposition. Il étoit constant dans le fait, que l'arrêt avoit été consenti entre les deux tuteurs ; mais ce n'étoit pas sur le consentement qu'on fondoit la nullité. M. l'avocat général Joly de Fleury, qui porta la parole dans cette affaire, observa que le ministère public n'étoit pas nécessaire dans les causes mises au rôle, qui n'avoient pu être plaidées, & qui devenoient appointées de droit ; mais que la communication étoit nécessaire dans les jugemens d'instruction, tels que les appointemens qui se prononçoient à l'audience, ou qui étoient censés y avoir été prononcés. La cour, par arrêt rendu le lundi 19 février 1759, a déclaré nul l'arrêt d'appointement au conseil, & toutes les procédures faites en conséquence ; & comme la cause principale des créanciers intervenans avoit été placée la seconde sur le rôle, il a été ordonné que les parties plaideroient ».

J'ai vu élever sur le même article de l'ordonnance, une question qui a été jugée par arrêt du parlement de Paris du 6 février 1778. M. Dupont, président au parlement de Normandie, avoit passé en 1713 un bail à fief, au profit du sieur Mourette, son parent. Quelque temps après, M. Dupont se maria, & eut une fille ; en conséquence, le sieur Mourette renonça volontairement au bail à fief, sous la condition cependant que les biens compris dans cet acte lui retourneroient, au cas que M. Dupont mourût sans enfans & sans avoir disposé, ou au cas que ses enfans, après lui avoir survécu, mourussent avant l'âge de majorité, sans avoir pris d'établissement ni fait de disposition. Après la mort de M. Dupont & de sa fille, il fut question de savoir si la condition sous laquelle étoit stipulé le retour dont on vient de parler, étoit remplie ou non. Le sieur Mourette soutint la négative, & obtint, le 16 juillet 1777, arrêt qui adopta sa prétention. Les héritiers de la dame de Sahure attaquèrent cet arrêt par REQUÊTE CIVILE : on a vu à ce mot un des moyens qu'ils faisoient valoir ; l'autre consistoit à dire que l'acte de rétrocession du bail à fief contenoit une Substitution fidéicommissaire au profit du sieur Mourette ; que l'arrêt avoit été rendu sans conclusions du ministère public, & que dès-lors il étoit nul, aux termes de l'article 49 du titre 2 de l'ordonnance de 1747.

Le sieur Mourette répondoit, qu'il y a une grande différence entre une stipulation de retour & un fidéicommis (1) ; & d'après ces raisons il est intervenu arrêt qui porte entre autres choses : « En tant que touche la demande en entérinement des lettres de requête civile, déboute les demandeurs, & les condamne aux dépens à cet égard ».

Voici une autre question qui a été occasionnée par un nouvel abus de l'article cité de l'ordonnance.

Jean le Fèvre, boulanger à Paris, & sa femme, achetèrent en 1712, pour la somme de 3000 liv., cinq quartiers de terre en marais, sur lesquels étoit

(1) Voyez ci-devant, sect. 8, à la fin.

une

une petite maison de jardinier. Ce terrein étoit situé au lieu dit Chanterenne, aujourd'hui chaussée d'Antin. Le Fevre est mort en 1726, laissant huit enfans, sept du premier lit, & une fille du second avec Anne Bonneau, donataire de part d'enfans. Par son testament, le Fèvre greva de Substitution ses enfans du premier lit, au profit de ses enfans; mais il ne greva la fille du second lit, ni dans sa part, ni dans celles qui pouvoient lui écheoir par la mort de ses frères & sœurs consanguins. Par un partage fait en 1728, les cinq quartiers de terre sont délaissés aux huit enfans pour les remplir de 5500 livres. Des enfans du premier lit, grevés, trois sont morts sans enfans. Leurs portions dans le terrein ont passé, en partie, librement à la sœur du second lit, & en partie grevées de Substitution, aux frères & sœurs du premier lit. Des quatre du premier lit restant, deux sont morts laissant des enfans. Le testateur n'ayant grevé que ses enfans & non ses petits-enfans, la part de ces deux enfans est devenue libre dans la main des petits enfans. En cet état, un des petits-enfans a formé au châtelet sa demande en licitation contre ses sœurs, ses oncles, ses tantes & autres parties intéressées. Une première sentence contradictoire du 5 septembre 1766 a ordonné que le terrein seroit estimé par un seul expert. Le procès-verbal d'instruction du 18 du même mois, a porté ce terrein, payé 3000 livres en 1712, abandonné aux enfans en 1722 pour 5500, à la somme de 31240 livres. Enfin, après deux ans d'affiches, de publications, de remises, ce terrein a été adjugé au sieur le Foulon, moyennant 22050 livres, à la charge de payer les frais de licitation & les lods & ventes, de manière que cette acquisition lui est revenue à 41050 livres. Le sieur de Foulon a fait bâtir sur une partie du terrein un hôtel loué d'abord à M. Mainon d'Invau, ancien contrôleur général, & depuis vendu à un maréchal de camp 170000 livres, lequel l'a revendu en 1780. L'autre partie du terrein a été vendue à M. Mainon d'Invau, 40000 liv., & il y a fait bâtir un hôtel. C'est dans cette position que les sieurs Tand, petits-fils de l'auteur de la Substitution, & fils des grevés de Substitution, voyant l'augmentation du prix d'un terrein autrefois presque inhabité, ont imaginé d'interjeter appel de la sentence d'adjudication, comme nulle, par défaut de conclusions du ministère public. Le sieur le Foulon s'est défendu, en soutenant d'abord les sieurs Tand non-recevables dans leur demande en nullité par le défaut d'intérêt de leur part, attendu qu'ils n'ont rien souffert de l'omission de la formalité des conclusions du ministère public. Il a observé que la vente avoit été précédée d'affiches, publications, remises, & qu'elle avoit eu toute la publicité nécessaire pour prévenir les fraudes & les collusions que la loi a eu pour but d'écarter; & que le terrein a été porté à toute sa valeur & au-delà, puisque le prix de l'adjudication étoit plus que du triple de la valeur originaire du terrein, lorsqu'il étoit entré dans la famille. Il a soutenu au fond, qu'il n'y avoit aucune loi qui parlât de la nullité des licitations de biens substitués, à cause du défaut de concours du ministère public; que les nullités étant de rigueur, elles ne pouvoient s'induire par raisonnement; & qu'en un mot, il falloit qu'elles fussent expressément prononcées par la loi. La licitation n'est qu'un partage, & il n'y a pas de loi qui ait défendu de partager avec un grevé de Substitution sans la présence du ministère public.

L'article de l'ordonnance invoqué s'entend des contestations qui intéressent les Substitutions en elles-mêmes, où il s'agit de leur validité, de leur effet, de leur durée ou de leur exécution; mais il n'a jamais été entendu d'une poursuite de licitation, ni d'un partage fait en conséquence. En examinant tous les articles de cette ordonnance, en combinant toutes ses dispositions, on ne voit pas que cette nécessité se trouve ni dans sa lettre, ni dans son esprit. Aussi jamais aucun auteur ne l'a pensé.

La même question s'est élevée en 1769, pour la succession du prince & de la princesse de Guise, à l'occasion de plusieurs terres & de deux rentes, lesquelles ont été licitées sans conclusions du ministère public. Quoiqu'il y eût des mineurs au nombre des collicitans, la princesse a demandé la nullité de l'adjudication, sur ce prétexte; & par l'arrêt conforme aux conclusions de M. l'avocat général Séguier, rendu en 1769, elle a été déboutée de sa demande.

Ces principes ont aussi déterminé M. l'avocat général d'Aguesseau à conclure dans l'espèce présente contre la prétention des sieurs Tand & consorts; & par arrêt du 29 août 1781, conforme à ses conclusions, ils ont été déboutés de leurs demandes, & la sentence d'adjudication a été confirmée.

Les jugemens rendus avec le grevé de Substitution, lient-ils les appelés? Cette question est pleinement décidée par les articles 50, 51 & 52 du titre 2 de l'ordonnance de 1747. En voici les termes.

« Les arrêts ou jugemens en dernier ressort qui » seront contradictoires avec le grevé de Substitu- » tion, ou un des substitués, ou contre lesquels il » ne pourroit être reçu à former opposition, ne » pourront être rétractés sur le fondement d'une » tierce opposition formée par celui au profit du- » quel la Substitution sera ouverte, sauf à lui à se » pourvoir par la voie des lettres en forme de re- » quête civile, lesquelles pourront être fondées, » soit sur les ouvertures mentionnées dans l'article » 34 du titre 35 de l'ordonnance du mois d'avril » 1667, soit sur la contravention à la disposition » de l'article précédent, soit sur le défaut entier » des défenses, ou l'omission des défenses valables » de la part du grevé ou substitué ».

« Le délai pour obtenir lesdites lettres sera de » six mois, à compter du jour de la signification » qui aura été faite de l'arrêt ou jugement en der- » nier ressort, à la personne ou domicile du » substitué, depuis l'ouverture de la Substitution

» à son profit, s'il est majeur, ou à la personne » ou domicile de son curateur, s'il étoit interdit; » & si le substitué étoit pupille ou mineur, ledit » délai ne sera compté que du jour de la significa- » tion qui lui aura été faite après sa majorité.

» En cas que la Substitution fût faite en faveur » de l'église, hôpitaux, corps ou communautés » laïques ou ecclésiastiques, ledit délai sera d'un » an, à compter du jour de la signification qui sera » faite depuis l'ouverture de la Substitution, à la » personne ou domicile de leurs syndics ou autres » administrateurs ».

Voyez sur les Substitutions directes, *le digeste*, *titre* de vulgari & pupillari Substitutione; *le code*, *titres* de institutionibus & Substitutionibus, *&* de impuberum & aliis Substitutionibus; *le traité* de Substitutionibus directis, *imprimé à Madrid*; *Voet* ad pandectas, *titre* de vulgari & pupillari Substitutione; *& les articles* HÉRITIER, INSTITUTION, LÉGITIME, &c.

Sur les Substitutions tant directes que fidéicommissaires, voyez *les traités* de Substitutionibus *par Forlivio*; *Baldus de Ubaldis*; *Lancellot Pollitus*; *Udalricus Zarius*, *Antonius Fumeus*, *Hutio*, *Caijus*, *Fusarius*; *Rogerius* de quintuplici Substitutione; *Intrigliolus* de Substitutionibus; *des Rois*, *traité des Substitutions*; *le tome 2 des œuvres de Ricard*; *la Peyrère*, *au mot* Substitution; *le dictionnaire des arrêts*; *de Laurière*, *traité des institutions & Substitutions contractuelles*, *&c.*

Sur les Substitutions fidéicommissaires en particulier, voyez *le traité qu'en a donné M. Thevenot d'Essaule en 1778*; *Peregrinus* de fideicommissis; *Antonius Petra* de fideicommissis; *le digeste*, *titre* ad senatusconsultum Trebellianum; *le commentaire de Voet sur ce titre*; *le code*, *titres* de fideicommissis *&* communia de legatis & fideicommissis; *le commentaire de Champy sur la coutume de Meaux*; *les œuvres de Cochin*; *le traité des conditions fidéicommissaires par M. Vulson*, *conseiller au parlement de Grenoble*; *les arrêts de Perrier avec observations de Raviot*; *Despeisses*, *Henrys*; les articles CONSIDÉRATION, FIDÉICOMMIS, LEGS, MODE, MORT, SUCCESSION, TESTAMENT, TUTEUR A LA SUBSTITUTION, &c.

(*Article de M.* MERLIN, *avocat au parlement de Flandres*, *& secrétaire du roi.*)

SUBVENTION. Secours d'argent, sorte de subside.

Il fut créé sur la fin du règne de Louis XIII, par l'édit de novembre 1640, pour subvenir aux dépenses de la guerre, une nouvelle imposition à l'instar de l'ancien sou pour livre sur toutes les marchandises vendues, revendues & échangées, sous le nom de Subvention générale du vingtième. La déclaration du 8 janvier suivant changea cette perception, & ordonna que le nouveau droit seroit payé à l'entrée, suivant des tarifs d'évaluation.

Les difficultés & les frais de régie qu'occasionnoit l'établissement de ce droit, donnerent lieu à la conversion qui en fut ordonnée par arrêt & déclaration du 25 février 1643, en une taxe de quinze cents mille livres qui furent imposées sur toutes les villes & lieux du royaume. Mais les boissons ne furent point comprises dans cet arrangement, & continuerent, dans tous les pays sujets aux aides, d'être assujetties à la Subvention qui fut fixée par la même déclaration; savoir, le vin à vingt sous par muid, le cidre & la bierre à dix sous, le poiré à cinq sous, & la barrique d'eau-de-vie à quarante sous.

La levée de ces droits payables au lieu du cru, étoit difficile & dispendieuse. Il fut ordonné par arrêt du 18 novembre 1648, & lettres-patentes du 19 décembre suivant, que ce droit seroit perçu à l'entrée des villes & bourgs des pays où les aides avoient cours, sur toutes sortes de personnes sans aucune exception.

La perception en fut réglée par les déclarations des 23 septembre 1644, 1er. mai 1647, 15 mars & 22 juin 1765, qui ordonnèrent qu'elle seroit faite dans tous les lieux compris aux états dressés par les intendans, même dans tous ceux sujets aux anciens & nouveaux cinq sous, ou dans ceux où il y auroit élection, grenier ou chambre à sel, ou enfin dans ceux qui seroient composés de cent cinquante feux dans l'élection de Paris, & de cent vingt feux dans les autres élections, ainsi que dans les hameaux & écarts dépendans de ces lieux.

Par les deux déclarations des 14 juin & 20 juillet 1656, la Subvention qui se percevoit à l'entrée dans toute l'étendue des pays sujets aux aides, fut convertie au détail dans tous les lieux sujets au huitième, & ne fut conservée à l'entrée que dans ceux où le droit de quatrième a cours. La province de Normandie étoit dans ce dernier cas; mais cette province ayant représenté que cette perception, dans tous les lieux indistinctement & sans exception, étoit extrêmement onéreuse aux habitans de la campagne, le roi ordonna, par une déclaration du 8 août 1658, que la Subvention à l'entrée seroit convertie en pareil droit au détail dans tous les villages, hameaux & écarts de l'étendue de cette province, & que, pour composer la différence de produit que ce changement de perception auroit pu occasionner, la Subvention au détail seroit en outre perçue dans toutes les villes & bourgs de la province, sans préjudice de la Subvention qui s'y levoit à l'entrée.

L'ordonnance de 1680, au titre du droit de Subvention dans le ressort de la cour des aides de Paris, où le quatrième a cours, article 2, ordonne que ce droit sera payé à l'entrée du lieu de la destination dans les villes, fauxbourg, bourgs, & généralement dans toutes les paroisses qui se trouveront composées au moins de cent feux. Cette consistance a été fixée par des états arrêtés en 1689.

Observez à ce sujet, que par arrêt du conseil du

17 mai 1757, rendu pour la généralité d'Amiens, il a été ordonné que les lieux de cette généralité, qui se trouvoient compris dans les états arrêtés le 12 janvier 1689, comme devant être sujets aux droits de Subvention, d'inspecteurs aux boissons & autres, demeureroient assujettis à ces droits, sans pouvoir en être déchargés, sous prétexte que les feux y seroient diminués, & s'y trouveroient au-dessous de cent. Le motif de cet arrêt a été, que le roi ne s'étant pas réservé la faculté d'établir le droit de Subvention dans les lieux qui, lors de la confection des états de 1689, étoient au-dessous de cent feux, & qui postérieurement se seroient augmentés jusqu'à ce nombre & au-delà, il ne seroit pas juste de décharger les lieux qui avoient été assujettis à ce droit comme composés de cent feux, quoique depuis ils eussent été réduits à un moindre nombre, attendu que par-là le droit pourroit s'anéantir, & que d'un autre côté, en admettant la réciprocité des changemens, il en résulteroit de la confusion, & une incertitude continuelle dans l'assiette & la perception du droit, par la difficulté de constater annuellement les différences qui surviennent dans le nombre des feux.

La Subvention au détail, qui a été établie d'après les réglemens ci-dessus énoncés, dans tous les pays où le huitième réglé a cours, & en outre dans la province de Normandie sujette au quatrième, se perçoit en conséquence, conjointement avec le huitième, dans les généralités d'Alençon, Bourges, Caen, Châlons, la Rochelle, Limoges, Lyon, Moulins, Orléans, Paris, Poitiers, Rouen, Soissons & Tours.

Mais dans cette étendue il y a différentes exceptions, telles que dans la généralité de Lyon, où la seule élection de Roane est sujette à la Subvention au détail, le surplus des lieux dépendans de cette généralité ayant été déclaré exempt, attendu le rachat qu'elle avoit fait de ce droit lorsqu'il fut établi.

Les élections d'Auxerre, Bar-sur-Seine & Mâcon, s'en étoient pareillement rachetées, & enfin celles de Vezelai, Tonnere & Joigny, en furent aussi affranchies, à cause de l'établissement du droit du pont de Joigny.

Il y a aussi des exceptions d'un autre genre, en ce que différens lieux situés en pays de huitième réglé, ne sont point sujets à la Subvention au détail, attendu qu'il a été arrêté qu'elle s'y percevroit à l'entrée. L'élection de Pontoise, sujette à la Subvention à l'entrée, l'est encore à la Subvention au détail, parce que cette élection, quoique de la cour des aides de Paris, fait partie de la province de Normandie, où la Subvention se perçoit au détail, dans les lieux où elle se perçoit à l'entrée.

Il se trouve d'ailleurs dans le nombre des généralités ci-dessus, quantité d'endroits où la perception du droit de Subvention au détail, a été modérée par différentes considérations.

Il est défendu dans le ressort de la cour des aides de Paris, de tenir magasin, entrepôt & étape de vin, cidre ou poiré, dans les bourgs, villages & châteaux non sujets, situés dans les trois lieues limitrophes des endroits où la Subvention se perçoit, à compter de l'extrêmité de ces endroits, sous peine de confiscation & de cent livres d'amende.

Cette disposition ne se trouve pas dans l'ordonnance rendue pour le ressort de la cour des aides de Rouen; mais on y a suppléé par la défense qui a été faite aux habitans des lieux sujets, d'enlever des vins ou autres boissons de leurs caves ou celliers, & de les transporter ailleurs sans prendre au bureau du fermier un congé de remuage, qui doit leur être délivré sans autres frais que ceux du papier timbré, à peine de confiscation, & de cent livres d'amende.

Outre la Subvention à l'entrée, & la Subvention au détail, il y a la *Subvention par doublement*. Elle doit, aux termes de l'ordonnance, être levée sur le vin, & les autres boissons qui sortent du royaume ou qui y entrent; sur ce qui sort des provinces où les aides ont cours, pour entrer dans celles qui n'y sont point sujettes, & sur ce qui est transporté des provinces où les aides n'ont point cours, dans celles qui sont sujettes aux droits de Subvention au détail.

Il a été fait à cette disposition générale des changemens, exceptions ou modérations qu'il convient de rappeler.

La Subvention par doublement n'est point perçue à ce titre sur les vins transportés hors du royaume par les provinces de Champagne, Picardie & Soissonnois; elle a été comprise pour ces provinces dans la fixation des droits de sortie.

Les vins de la province de Bourgogne, destinés pour les généralités ou élections sujettes aux aides, ont été déchargés de la Subvention par doublement, sans préjudice du droit du pont de Joigny, qu'ils doivent acquitter lorsqu'ils y passent, & qui forme le même objet que la Subvention par doublement.

L'ordonnance a réglé au-dessous de la fixation générale, celle du droit en question, relativement aux vins & eaux-de-vie de l'Anjou, du Maine, de Beaumont, de Thouars, & de la châtellenie de Chantoceaux, destinés pour la Bretagne. L'objet de ces modérations a été de favoriser le débouché de ces vins, qui sont de médiocre qualité.

Les boissons de toute espèce passant dans l'étendue de la ferme de Charente, Marans & Poitou, pour sortir du royaume, sont exemptes de la Subvention par doublement, qui a été convertie en un droit de huit livres par muid de sel passant dans l'étendue de cette ferme.

Les eaux-de-vie que les négocians de Calais & de Boulogne tirent du Bordelois & des autres provinces réputées étrangères, & qui sont entreposées dans ces villes, pour quelque destination que ce soit, ont été déchargées de la Subvention par

doublement, tant à l'entrée qu'à la sortie de mêmes villes.

Enfin, les habitans de Charleville, Pont de l'Arche, Mouzon, Rocroy & Sedan, ont pareillement été déchargés de ce droit sur les vins & eaux-de-vie qu'ils tirent du royaume pour leur consommation.

On appelle *Subvention & subsistance des villes*, des droits particuliers, qui se perçoivent dans certaines villes, telles que Reims, Caen, Troies, Châlons, Bourges, le Havre, Amiens & quelques autres. Ces droits ont été établis pour tenir lieu des taxes imposées en différens temps sur les villes, pour subvenir à l'entretien & subsistance des troupes. Ils ont été continués dans celles qu'on vient de rappeler, pour servir à l'acquittement de leurs dettes, ou à l'entretien des fortifications. La déclaration du mois de décembre 1747 avoit compris le montant du produit de la Subvention & subsistance des villes, avec tous les deniers communs d'octrois & autres, qui devoient en conséquence être portés à l'épargne.

Il a été fixé pour chacune des villes où la Subvention & la subsistance ont été établies & conservées, une somme par évaluation, pour tenir lieu au roi du produit de ces droits, & ces sommes sont payées en conséquence à la régie des aides.

On connoît encore sous le nom de *Subvention*, une imposition établie en Lorraine, & dont il a été parlé à l'article CHAMBRE DES COMPTES DE LORRAINE.

SUCCESSION. Ce terme désigne proprement la transmission des droits actifs & passifs d'un défunt à la personne de son héritier.

On s'en sert aussi pour désigner l'universalité de ces droits, abstraction faite de toute idée de transmission. De là l'expression de *Succession vacante*.

On ne connoît dans le droit romain que deux sortes de successions, la testamentaire & la légitime; mais dans le droit françois il y en a une de plus, c'est la contractuelle.

La succession testamentaire n'est cependant pas d'un usage universel parmi nous; il n'y a que les pays de droit écrit & un très-petit nombre de coutumes, où l'on peut se choisir par testament d'autres héritiers que ceux qui sont appelés par la loi. Du reste, cette matière est suffisamment traitée aux mots HÉRITIER, INSTITUTION & TESTAMENT.

La Succession contractuelle est plus généralement connue. Voyez ce que nous en avons dit à l'article INSTITUTION CONTRACTUELLE.

La Succession légitime a lieu par tout sans aucune exception. Pothier la définit: « la transmission que » la loi fait des droits actifs & passifs d'un défunt en » la personne de ceux de ses parens qu'elle appelle » à sa Succession ».

Cette définition n'est pas assez étendue: elle convient bien aux Successions régulières, mais elle devroit en même temps embrasser les Successions irrégulières ou anomales; & c'est ce qu'elle fera, si l'on en retranche les termes, *de ses parens*.

Nous diviserons cet article en deux parties; la première aura pour objet les Successions régulières, c'est-à dire, qui se défèrent par droit de parenté; la seconde traitera des Successions irrégulieres.

PREMIÈRE PARTIE.

Des Successions régulières.

Il y a huit objets principaux à considérer dans les Successions régulières; 1°. les personnes qui ont droit de les transmettre; 2°. celles qui sont capables de les recueillir; 3°. l'ordre suivant lequel elles se défèrent; 4°. leur ouverture; 5°. leur acceptation ou répudiation; 6°. l'action pour les revendiquer, lorsqu'elles sont possédées par des tiers au préjudice des véritables héritiers; 7°. le partage qui s'en fait & les rapports qui y ont lieu; 8°. les dettes & les charges qui y sont attachées.

§. I. *Des personnes qui ont le droit de transmettre leur succession.*

Voyez ce que nous avons dit sur cette matière au mot HÉRITIER.

§. II. *Des personnes capables de succéder.*

Nous avons donné au mot HÉRITIER, le détail des qualités sans lesquelles on ne peut succéder. Nous ne parlerons plus ici que de quelques-unes.

1°. Le principe, qu'il faut être né ou conçu au moment de l'ouverture d'une succession, pour pouvoir la recueilllir, a été contredit dans le dernier siècle en deux occasions différentes, mais sans succès.

Dans la première espèce, il s'agissoit de savoir si un petit-fils qui n'étoit né que trente-quatre ans après la mort de son ayeul, pouvoit s'en dire héritier. Cette qualité ne lui étoit disputée que par des créanciers; cependant M. d'Aguesseau conclut contre lui. Voici la substance des raisons qu'en donna ce grand magistrat.

Pour être héritier, il faut être parent de celui dont on demande l'hérédité, & l'être au temps de son décès. La parenté est *sanguinis & juris vinculum*. C'est un rapport qui suppose deux termes, & par conséquent deux personnes existantes; & ceci n'est point une fiction de droit, mais un principe fondé sur la nature même, & sur l'idée qu'elle nous donne de la parenté, considérée par rapport à l'ordre des Successions.

D'après cette maxime, le petit-fils conçu & né long-temps après la mort de son aïeul n'est pas, à proprement parler, son parent; & si on l'appelle ainsi, ce n'est que *per abusionem*, comme le dit la loi 8, D. *de suis & legitimis hæredibus*. La raison

qu'en donne Justinien aux institutes *de hæreditatibus quæ ab intestato*, c'est que *nullo jure cognationis patrem sui patris attigit.*

D'ailleurs, quand le petit-fils pourroit, dans l'espèce présente, être appelé parent de son aïeul, il n'en seroit pas plus son héritier, parce que l'héritier est le plus proche parent du défunt qui se trouve vivant au moment de son décès, & que le petit-fils, dans le cas dont il s'agit, n'étoit ni né ni conçu au moment de la mort de son aïeul. C'est la disposition précise de la loi des douze tables & de l'édit du préteur; & c'est de là que nous avons tiré la maxime générale de notre droit, « le mort saisit le vif, son » plus proche héritier habile à lui succéder.

En vain diroit-on que la Succession est vacante, & que le petit-fils est préférable à des créanciers. Inutilement invoqueroit-on l'exemple du retrait lignager; car, 1°. dans cette dernière espèce, le droit est accordé à la famille & non à la personne; 2°. Quoique le petit-fils soit préférable en général aux créanciers, ce n'est pas la faveur du petit-fils qui doit décider en ce cas; mais son incapacité, qui ne permet pas de lui déférer la Succession.

On objecte encore que l'hérédité est vacante, & qu'il suffit d'être capable dans le temps qu'elle est ouverte. Mais on confond ici *vacans* & *delata hæreditas.* Une hérédité peut être vacante pendant long-temps; mais elle est déférée en un seul moment, & ce moment est le temps de la mort de celui à qui l'on succède; ou plutôt, une hérédité est déférée ou par testament, ou *ab intestat.* Si elle est déférée *ab intestat*, c'est toujours au temps de la mort; si elle l'est par un testament, ou l'institution est pure & simple, ou elle est faite sous une condition. Au premier cas, elle est déférée aussi-tôt après la mort du testateur; au second, après l'évènement de la condition. Cette distinction fait la différence entre les substitutions & les Successions *ab intestat.* Si le petit-fils né & conçu depuis la mort de son aïeul est admis à une Substitution, c'est en supposant qu'il existe dans le temps qu'elle est ouverte; parce qu'alors il est capable au temps où l'hérédité est déférée, suivant la condition apposée au testament & selon l'ordre établi par l'auteur de la substitution. Mais il ne peut être admis à une Succession ouverte *ab intestat*, parce qu'il n'est pas capable au temps où elle est déférée, suivant la disposition des lois.

Sur ces raisons, arrêt du 11 mars 1692, qui déclare le petit-fils non-recevable en sa demande.

A la suite de cet arrêt, se trouve une note de M. d'Aguesseau, qui est conçue en ces termes : « Depuis, » autre arrêt semblable, rendu aussi sur mes conclu- » sions le premier avril 1697, qui décide la même » question *in terminis.* Il y avoit cela de particulier, » qu'il y avoit eu un héritier bénéficiaire; mais il » prétendoit cesser de l'être en rendant compte; & » comme les créanciers soutenoient qu'il devoit être » héritier pur & simple, pour le tirer d'affaire, il » faisoit intervenir le petit-fils, qui, comme plus » proche, l'excluoit. Ainsi il falloit toujours revenir » à la même question, c'est-à-dire, à examiner si » les créanciers seuls peuvent empêcher un petit- » fils de se dire héritier de son aïeul, lorsqu'il a » été conçu après sa mort. La Succession étoit ou- » verte dans le comté d'Artois, & on prétendoit » même que la coutume d'Artois autorisoit indirec- » tement la prétention du petit-fils; mais cette » proposition fut trouvée sans fondement, & il fut » jugé que la coutume d'Artois étoit conforme au » droit commun ».

Voilà une jurisprudence qui paroît bien établie; cependant nous ne devons pas dissimuler qu'elle n'a pas été suivie au parlement de Toulouse. Serres, institutions au droit françois, livre 2, titre 1, §. 8, dit que par arrêt rendu en cette cour le 14 août 1725, entre la demoiselle Anne Martin, & les créanciers de son père; « ladite Anne Martin, qui étoit » une fille âgée d'environ douze ans, après avoir » répudié l'hérédité de Jean Martin II son père, fut » reçue à accepter celle de Jean Martin I son aïeul, » décédé en 1694, laquelle Succession avoit été » répudiée par ledit Martin II son père en 1701; » par où il fut décidé que cette fille pouvoit recueil- » lir & accepter de son chef la Succession vacante de » son aïeul, décédé plusieurs années avant sa con- » ception, & faire rejeter sur l'hérédité du père » les dettes contractées par celui-ci, tandis qu'il » soutenoit même la qualité d'héritier de l'aïeul ».

On devine bien qu'un pareil arrêt ne peut être soutenu que par des raisons très-foibles; aussi n'y a-t-il ni logique ni solidité dans celles qu'emploie Serres pour le justifier.

Il prétend d'abord que la novelle 118 a abrogé toutes les lois du digeste & du code qui traitoient des Successions, & qu'ainsi on ne peut plus avoir d'égard aux termes de l'ancien droit, qui déclarent le petit-fils incapable de succéder à son aïeul, lorsqu'il n'a été conçu qu'après sa mort.

Il ajoute que la novelle n'exclut pas nommément le petit-fils qui se trouve dans ce cas, & que c'en est assez pour qu'on ne le regarde pas comme incapable de succéder.

Mais il y a à ces deux argumens une réponse fort simple. La novelle 118 a bien abrogé toutes les lois précédentes qui régloient l'ordre des Successions; mais elle n'a nullement touché à celles qui déterminent la capacité générale de succéder. Dictées par le droit naturel, elles sont aussi immuables que lui, ou du moins il faudroit pour les anéantir une disposition claire, précise, & ce n'est point avec des raisonnemens par induction qu'on parviendra à en éluder la force.

Il reste sur cette matière une question qu'aucun arrêt n'a encore décidée; c'est de savoir si du moins un parent né & conçu après la mort de celui à qui il s'agit de succéder, ne devroit pas exclure le fisc. La loi 4, C. *de bonis vacantibus* veut que le fisc puisse se mettre en possession des biens vacans, *si nullum ex quolibet sanguinis linea vel juris titulo, legitimum reliquerit intestatus hæredem.*

On peut bien conclure de cette loi qu'il n'y a point d'héritier, quelqu'éloigné qu'il soit, qui ne soit capable d'exclure le fisc; mais on doit en même temps en tirer une autre conséquence, qu'afin qu'un héritier puisse être préféré au fisc, il faut qu'il ait vécu & avant & après la mort de celui dont il demande la Succession. C'est ce qui est marqué par ces termes de la loi, *legitimum reliquerit intestatus hæredem.* Il faut que le défunt laisse un héritier, c'est-à-dire, un héritier qui vive dans le temps qu'il décede.

Cependant M. d'Aguesseau (1) croit qu'on pourroit, dans certaines circonstances, *humanitate suadente*, « préférer le petit-fils au fisc, moins » comme un véritable héritier, que comme étant » de la famille, comme la faisant subsister, & » comme étant, par cette raison, plus favorable » que le fisc ».

2°. L'une des qualités les plus essentiellement requises pour pouvoir succéder, est celle de regnicole; & c'est de là que dérive l'incapacité de succéder, dont sont frappés en France tous les sujets du roi qui ont renoncé volontairement à leur patrie par un établissement en pays étranger.

De tous les incapables de cette classe, ceux que nos lois traitent avec le plus de rigueur, sont les réfugiés pour cause de religion. Nous ne répéterons pas ici ce que nous en avons dit ailleurs; mais il y a sur la manière d'encourir ce genre d'incapacité & de s'en relever, deux questions qui méritent de nous arrêter un instant. La première est de savoir si les enfans d'un protestant françois, qui s'est retiré du royaume, peuvent prétendre qu'il n'a pas encouru la mort civile, sous prétexte qu'on ne lui a pas fait son procès. La seconde, si, en rentrant en France après la mort de leur père, ces enfans peuvent réclamer une Succession qui étoit ouverte avant leur retour.

Ces deux questions ont été jugées pour la négative par deux arrêts du parlement de Paris des 29 juillet 1777 & 29 août 1778.

Dans l'espèce du premier, Jean Giraut, ministre protestant, s'étoit réfugié à Geneve dans le temps où les religionnaires, prévoyant la révocation de l'édit de Nantes, commençoient à déserter la France. Il s'y étoit marié, y avoit eu des enfans, & y étoit mort sans marquer le moindre esprit de retour. Antoine Giraut, l'un de ses fils, passa en 1702 une procuration, dans laquelle il s'annonça comme habitant de Genève, en témoignant néanmoins le dessein de revenir en France; mais il continua de vivre à Genève, & il y mourut laissant deux filles. De celles-ci, l'une fixa sa demeure dans un petit village de Savoie, où elle fit abjuration; l'autre conserva la demeure & la religion de son père. Elles avoient toutes deux près de 75 ans, lorsqu'il leur échut une Succession à Paris: elles vinrent la réclamer, &, pour donner un air plus favorable à leur demande, elles déclarèrent qu'elles entendoient se fixer pour toujours en France. Mais déjà d'autres héritiers au même degré qu'elles, s'étoient mis en possession de l'hérédité, & ils ne manquèrent pas de leur opposer les principes généraux du droit civil, qui réputent étrangers ceux qui quittent leur patrie pour en adopter une autre; l'édit de 1669, la déclaration de 1727, &c.

La cause portée à la grand'chambre, les filles Giraut soutenoient qu'il n'avoit pas été au pouvoir de leur aïeul ni de leur père de les priver des droits de citoyens françois; qu'en revenant en France, elles recouvroient ces droits dans toute leur plénitude; que leur déclaration au greffe devoit avoir un effet rétroactif, *jure postliminii*; que telle étoit la jurisprudence constante des arrêts; que M. d'Aguesseau, dans un de ses plaidoyers, en cite trois uniformes; que la déclaration de 1725 ne parloit que de refugiés & de leurs enfans; qu'il n'y étoit pas question des petits-enfans, & qu'une loi pénale n'est susceptible d'aucune extension; que d'ailleurs en France on ne connoit point de peine encourue de plein droit & sans condamnation juridique; qu'on n'avoit point fait le procès à Jean Giraut; qu'il n'avoit point été condamné; que son corps & ses biens n'avoient pas été confisqués; qu'il n'avoit donc pas été réputé étranger par le fait de sa retraite; que c'étoit un simple voyageur qui n'avoit pas cessé d'être François; que par conséquent ses petites-filles, quoique nées dans une terre étrangère, n'en étoient pas moins Françoises & habiles à succéder à leurs parens décédés en France.

M. l'avocat général Joly de Fleury a dit que le droit de *postliminium* ne peut avoir lieu en faveur de ceux qui se retirent volontairement de leur patrie; qu'ainsi le retour d'un François expatrié ne peut avoir un effet rétroactif que lorsqu'il a conservé l'esprit de retour, & non lorsqu'il a marqué par sa conduite, qu'il renonçoit à sa patrie pour en adopter une nouvelle; que les arrêts cités par M. d'Aguesseau avoient été rendus dans des espèces différentes; que la déclaration de 1725 comprenoit les petits-enfans par argument *à fortiori;* que pour être réputé mort civilement, en cas de sortie du royaume, il ne faut point de condamnation, & que c'est la décision précise de la loi 5, D. *de capite minutis*, & de trois arrets des 21 juin 1700, 11 mai 1705 & 26 février 1706, rapportés par Augeard.

En conséquence, M. l'avocat général a estimé qu'il y avoit lieu de déclarer les filles Giraut non recevables en leurs demandes, & il est intervenu sur le champ arrêt conforme à ses conclusions.

Le second arrêt a été rendu à la deuxième chambre des enquêtes, au rapport de M. le Riche de Chevigné. En voici l'espèce:

Elie Blin avoit épousé Anne d'Epic; tous deux étoient nés dans le village de Laongs en Perche,

(1) Plaidoyer du 11 mars 1692.

& professoient la religion prétendue réformée. De leur mariage, ils eurent six enfans; Elie, Pierre, Jacques, Jean, Magdelaine & Jacqueline; Anne d'Epic, devenue veuve, les éleva dans le culte qu'elle avoit embrassé.

Le roi ayant rendu différens édits pour l'abolition de la réforme en France, la veuve Blin & ses deux filles abjurèrent; Elie, Pierre, Jacques & Jean persévérèrent dans leur erreur; ils abandonnèrent leur patrie & se réfugièrent en Angleterre; là, Elie Blin aîné épousa Marie Blin, sa parente, comme lui religionnaire fugitive; il eut deux filles, Marie, qu'il maria avec Jean Paccore, Anglois, & Elisabeth, avec Thomas Plecher, aussi Anglois.

Jean mourut à Londres en 1750, sans postérité; Jacques, revenu en France en 1768, y est aussi décédé sans postérité.

Enfin, Pierre Blin, le second des quatre frères, épousa en 1720 Marie-Magdeleine Helloin, autre religionnaire fugitive du même canton : il eut de ce mariage une fille nommée Suzanne Blin, née à Londres le 25 octobre 1728; elle épousa en 1755 Pierre Bellanger, autre religionnaire fugitif : de ce mariage sont également nées en Angleterre Marie-Magdelaine & Suzanne Bellanger.

Anne d'Epic, veuve Blin, par la fuite de ses quatre garçons, & par leur attachement obstiné pour une secte proscrite, n'avoit plus d'autres héritiers que ses filles, comme elle devenues catholiques : cette veuve étant décédée en 1760, Anne Blin, veuve Besnard & consorts, leurs enfans & petits-enfans, recueillirent sa succession.

Ils en jouissoient paisiblement, lorsqu'en 1768 Magdelaine & Anne-Susanne Bellanger, procédant sous l'autorité de leur père, formèrent contre eux, devant le juge de Joinville, une demande en partage des biens d'Anne d'Epic, leur bisaïeule, & mirent au greffe de cette juridiction un acte par lequel Bellanger père déclara, tant pour lui que pour ses enfans, qu'il étoit dans la résolution de passer ses jours en France. Le juge de Joinville rendit, le 22 août 1772, sentence par laquelle, vu cette déclaration, il ordonna le partage, & adjugea aux mineurs Bellanger 800 livres de provision.

Appel de cette sentence de la part d'Anne Blin, veuve Besnard & consorts, devant le bailli du comté-pairie de Brezolles, qui, par une autre sentence du 13 juillet 1776, déclara les mineures Bellanger non recevables dans leur demande, & les condamna à la restitution des 800 livres de provision qu'elles avoient reçues. Second appel à la cour de la part de ces mineures.

Leur défense étoit fondée sur les moyens qu'avoient employés les filles Giraut en 1777. Anne Blin & consorts répondoient d'un côté, que Pierre Blin & Marie-Magdelaine Helloin, aïeuls des mineures Bellanger, ayant quitté la France & s'étant fixés à perpétuelle demeure en pays étranger, avoient cessé d'être François; de l'autre, que la Succession d'Anne d'Epic étant ouverte huit ans avant le retour des mineures Bellanger en France, & ayant été recueillie par les héritiers regnicoles, elles ne pouvoient les y troubler.

Par l'arrêt cité, la sentence qui avoit déclaré les mineures Bellanger non recevables, fut confirmée avec amende & dépens.

La jurisprudence établie par ces deux arrêts n'est pourtant pas sans contradicteurs; on a même vu au mot RELIGIONNAIRE, quelques décisions qui paroissent la combattre; mais celles qui l'appuient, outre qu'elles sont plus récentes, ont l'avantage de n'être en quelque sorte que l'écho de ce que pensoit à cet égard M. le chancelier d'Aguesseau (1).

Si les François encourent l'incapacité de succéder par le seul fait de leur établissement en pays étranger, les *aubains* doivent en être à plus forte raison également frappés : cependant il y a plusieurs nations que des traités faits entre nos rois & leurs souverains exceptent de cette rigueur.

L'article AUBAINE contient là-dessus de grands détails; nous y ajouterons ici deux questions importantes.

La première est de savoir si la guerre suspend entre les sujets des puissances belligérantes, l'effet des traités d'abolition réciproque du droit d'aubaine.

Une raison qui paroît sans réplique & qui milite pour l'affirmative, est que ces traités n'ont d'autre base que l'alliance des nations contractantes; aussi, par arrêt du parlement de Paris du 15 mars 1747, la Succession mobilière de la demoiselle Morgant, Irlandoise, décédée en France en 1746, a été adjugée à la dame de Méhégant, sa parente, domiciliée dans le royaume, à l'exclusion du sieur Morgant, frère de la défunte, mais domicilié en Angleterre, qui en a été déclaré incapable, no-

(1) Voici ce que porte une lettre de cet illustre magistrat aux officiers de la gouvernance de Lille. Elle est écrite de Fontainebleau, & datée du premier septembre 1728.

« Messieurs..... Suivant les lois du royaume, ceux qui » en sont sortis pour cause de religion, sont incapables » d'y succéder ou d'y recueillir des legs. La prétention des » nommés Gratien & Jacques-Philippe Duhamel n'est donc » pas recevable. C'est assez pour eux d'avoir profité (en » 1715) de la liberté qui leur étoit accordée par le traité » d'Utrecht, de se retirer dans les pays étrangers & d'y » transporter les effets qu'ils avoient alors. Mais à présent » qu'il s'agit d'une Succession échue depuis l'année pendant » laquelle ils avoient cette faculté, ils invoquent mal-à- » propos le secours d'un traité qui n'a aucune application » à l'affaire que vous avez à régler, & que vous ne pouvez » décider que suivant les lois du royaume, qui ne per- » mettent pas qu'on admette des étrangers, & sur tout des » religionnaires fugitifs, à partager, à titre de legs ou au- » trement, une Succession échue en France depuis leur » sortie du royaume. Je suis, messieurs, votre affectionné » à vous servir. D'AGUESSEAU. »

Extrait du registre aux résolutions particulières de la gouvernance de Lille.

nobstant l'article 13 du traité d'Utrecht, parce que la guerre avoit été déclarée aux Anglois dès le 15 mars 1744.

Il a même été décidé par un autre arrêt du 16 juillet 1668, rapporté au journal des audiences, que la paix, en renouvelant les traités d'exemption du droit d'aubaine, ne leur donne aucun effet rétroactif, & n'habilite pas les étrangers à recueillir les Successions qui leur sont échues en France pendant la guerre. On s'est fondé sur le principe qu'il faut être capable de succéder au moment où la succession s'ouvre : *le mort saisit le vif, son héritier plus prochain & habile à lui succéder;* c'est le cri de toutes nos coutumes.

Il a cependant été rendu depuis peu un arrêt qui a jugé le contraire pour une Succession échue durant la guerre présente. Mais il ne détruit pas, il n'affoiblit pas même le principe. Les circonstances de pur fait en ont été le motif.

Le chevalier de Janssen, mort à Chaillot en 1780, étoit celui dont la Succession se trouvoit en litige. Il étoit originaire du pays de Gueldres. Son père, après s'être établi en France, passa en Angleterre. Là il fut décoré du titre de chevalier, puis élevé en 1714 à la dignité de baronnet, & finit par épouser une Angloise dont il eut neuf enfans. Le chevalier de Janssen, l'un d'eux, revint en France en 1735, y obtint des lettres de naturalité, & demeura à Chaillot jusqu'à sa mort.

A cette époque, la veuve Bladen, sa sœur, qui étoit restée en Angleterre, fonda quelqu'un de sa procuration pour faire apposer les scellés sur les effets de son frère. Après quelques procédures dans lesquelles elle n'avoit d'autre antagoniste que le procureur du roi de la chambre du domaine, des parens françois, cousins-germains du défunt, se sont présentés pour la faire déclarer non recevable & se faire adjuger la Succession.

La veuve Bladen leur a opposé l'article 13 du traité d'Utrecht, & la déclaration de 1739, qui en ordonne l'exécution.

Les sieurs Broussard (c'étoit le nom des parens françois) ont soutenu que le chevalier de Janssen étoit mort François; que sa fixation en France & les lettres de naturalité qu'il avoit obtenues du roi, lui avoient assuré tous les privilèges de l'origine françoise; que le traité d'Utrecht n'a rien qui s'applique à la Succession des sujets du roi; que l'effet en est borné à permettre aux Anglois de succéder à d'autres Anglois morts en France (1); qu'ainsi la Succession du chevalier de Janssen ne pouvoit être réglée que par les lois civiles de France, qui ne connoissent que les sujets françois.

Qu'au surplus, quand même on considéreroit le chevalier de Janssen comme mort Anglois, le traité d'Utrecht, dont la veuve Bladen demandoit l'exécution, ne pouvoit être invoqué dans la circonstance particulière où les deux nations sont en guerre, parce qu'il est de principe, que la guerre suspend l'exécution des traités.

La veuve Bladen a établi au contraire, que le chevalier de Janssen son frère étoit mort Anglois, & n'avoit jamais cessé de l'être; que né Anglois, baronnet anglois, fils d'un père qui avoit fui la France pour cause de religion, son entrée en France n'auroit pu en faire un François, qu'autant qu'il auroit juré au roi de France de lui être fidèle, & il n'a pas fait ce serment de fidélité; qu'il falloit encore qu'il renonçât solennellement aux erreurs de religion de ses pères, & il ne l'a pas fait; qu'il avoit obtenu, il est vrai des lettres de naturalité en France, mais que ces lettres, enregistrées seulement à la chambre des comptes, ne l'avoient pas été au parlement; que par ces lettres, le roi avoit fait remise du droit d'aubaine sur les immeubles de sa Succession que les traités auroient laissé subsister; mais que le défaut d'enregistrement de ces lettres au parlement n'ayant pas fait du sieur Janssen un véritable citoyen françois, sa succession mobilière devoit passer à ses plus proches héritiers anglois, aux termes des traités faits entre les deux nations. A cet égard, la dame Bladen a soutenu, que les circonstances de la guerre présente n'avoient pas suspendu l'exécution des traités, parce qu'il n'y avoit pas eu de déclaration de guerre, point d'avertissement donné, aux termes de l'article 2 du traité d'Utrecht, qui prévoit le cas de rupture de la paix de part & d'autre, aux François & aux Anglois, de se retirer, dans un délai donné, chacun dans leurs pays, & d'emporter leurs effets. Aussi, nonobstant la guerre, les François ont continué de demeurer en Angleterre, & les Anglois en France, sans aucune crainte, depuis comme avant les hostilités.

La veuve Bladen a rapporté à l'appui de son droit une lettre écrite par M. le comte de Vergennes, ministre des affaires étrangères, à la comtesse d'Essex, Angloise, portant : que « l'intention du » roi étoit que, nonobstant la guerre, l'article 13 » du traité d'Utrecht, renouvelé par la décla» ration du roi de 1739, qui permet aux Anglois » de recueillir en France les Successions mobi» lières de leurs parens morts en France, con» tinuât d'être exécuté actuellement tout comme » par le passé ».

Sur ces moyens respectifs, arrêt du 7 septembre 1781, sur les conclusions de M. l'avocat général Seguier, qui a adjugé à la dame Bladen la succession mobilière du chevalier Janssen, a fait main-levée des oppositions des sieurs Broussart, parens françois, & les a condamnés aux dépens.

La seconde question que nous avons annoncée, est de savoir si les sujets d'une domination qui n'exerce le droit d'aubaine à l'égard d'aucun peuple, mais qui admet indistinctement tous les étrangers

(1) C'est ce qu'ont effectivement jugé les arrêts des 12 août 1758 & 28 octobre 1768, dont on parlera dans l'instant.

gers à ſuccéder, doivent par le ſeul droit de réciprocité & ſans le ſecours d'aucun traité particulier, être reçus en France à recueillir les Succeſſions de leurs parens. La négative eſt incontestable, & c'eſt un des points jugés, tant par l'arrêt du parlement de Paris du 12 août 1758, rapporté au mot ANGLOIS, que par celui du conſeil du 28 octobre 1768, qui l'a confirmé.

Le ſieur & la demoiſelle Howard, pour écarter l'objection qu'on tiroit contre eux de ce que le traité d'Utrecht & la déclaration de 1739 n'habilitent pas les Anglois à ſuccéder dans le royaume aux François d'origine ou d'adoption, prouvoient par deux certificats, que les François ſuccédoient à Londres aux Anglois. Ils produiſoient même un extrait des regiſtres du greffe de Cantorbéry, dont il réſultoit que la demoiſelle Caſtillon, Françoiſe de naiſſance, avoit recueilli en 1755 la Succeſſion mobilière de ſon neveu, né & mort en Angleterre; & ils concluoient de toutes ces pièces, que les Anglois, quoique non naturaliſés, devoient, par réciprocité, être admis à recueillir la Succeſſion d'un François.

M. de Némont & conſorts ont répondu, que ſi les François ſuccédoient à Londres aux Anglois, ce n'étoit pas un privilège qui leur fût particulier, mais parce que le droit d'aubaine eſt inconnu en Angleterre, & que tous les étrangers y ſont, pour ainſi dire, naturaliſés par la faveur que cette nation accorde au commerce, au lieu qu'en France le vice de pérégrinité forme un obſtacle invincible à la tranſmiſſion qu'un regnicole voudroit faire de ſa Succeſſion à un étranger, ſoit par teſtament ou *ab inteſtat*.

Cette réponſe a paru ſatisfaiſante aux magiſtrats qui ont rendu l'arrêt du 12 août 1758: mais dans l'inſtance en caſſation, le conſeil a jugé à propos de diſcuter & d'approfondir davantage la queſtion de ſavoir ſi l'uſage dans lequel étoient les François de ſuccéder à Londres aux Anglois d'origine, étoit fondé ſur le droit commun de l'Angleterre, ou ſur un privilège qui ne fût accordé qu'à quelques nations. En conſéquence, M. le duc de Choiſeul exigea qu'on fît venir d'Angleterre un acte de notoriété donné & ſigné par les avocats & procureurs généraux de ce royaume, par lequel il fût juſtifié que tous les étrangers (ſans faire aucune mention des François) peuvent, ſuivant le droit commun, y ſuccéder à leurs parens, ſoit Anglois ſoit étrangers.

La queſtion a été propoſée en ces termes: « On » demande ſi un Allemand, un Italien, un Eſpa- » gnol, un Danois, un Suédois, ou un natif » d'aucune autre nation étrangère quelconque, » quoiqu'il ne ſoit pas né ou ne demeure pas en » Angleterre, peut hériter des biens mobiliers » d'un Anglois qui meurt en Angleterre, égale- » ment avec ſes parens Anglois au même degré » de parenté.

» On deſire qu'il ſoit ſpécifié ſi ce droit de ſuc- » ceſſion eſt fondé ſur la coutume d'Angleterre, ou » ſur le droit commun, ou s'il a été établi par au- » cune loi ou acte du parlement, & quelle eſt cette » loi ou acte, & quand elle a été faite ».

Voici les réponſes données à cette queſtion.

« Un étranger d'aucun pays a droit de partager » ſur les biens mobiliers d'un Anglois qui meurt » en Angleterre. Cette faculté n'eſt établie par » aucune loi de ce royaume; mais elle a été recon- » nue par des traités avec quelques nations en par- » ticulier. Grey, antoney ou procureur général.

» La loi d'Angleterre ne fait point de différence » entre les natifs ou les étrangers, pour ce qui » regarde les Succeſſions aux biens mobiliers: » un étranger eſt par le droit commun & aucun » acte du parlement, également capable de rece- » voir un legs fait par teſtament & en cas de l'*in-* » *teſtat*, ſans égard aux lieux de leur naiſſance ou » de leur réſidence. Duming, ſolliciteur ou avocat » général ».

Ces réponſes ont déterminé le conſeil à décider que le ſieur & la demoiſelle Howard ne pouvoient ſe prévaloir du droit de réciprocité dont ils excipoient.

C'eſt ſans doute par une conſéquence du même principe, & parce que, ſans une loi expreſſe, il ne peut y avoir lieu au droit de réciprocité en faveur des habitans d'un pays où tous les étrangers indiſtinctement ſont admis à ſuccéder, que le roi a cru devoir donner, le 9 novembre 1777, des lettres-patentes pour exempter les Polonois du droit d'aubaine en France; car dans le ſyſtême que le ſieur & la demoiſelle Howard ont tenté inutilement de faire recevoir au parlement de Paris & au conſeil, ces lettres-patentes n'auroient point été néceſſaires, puiſque le roi & la république de Pologne avoient, par une conſtitution de la diete de 1768, aboli le droit d'aubaine à l'égard des biens appartenant aux étrangers qui décéderoient dans les états Polonois.

3°. Nous n'avons pas parlé à l'article HÉRITIER, de la prétention qu'ont eue long-temps les chevaliers de Malte d'être exceptés de la maxime qui répute tout religieux profès incapables de ſuccéder; mais ce que nous avons dit à l'article LÉGITIME, peut y ſuppléer.

4°. Ce n'eſt pas aſſez pour pouvoir ſuccéder, de n'être entaché d'aucune des qualités qui en rendent incapable; il faut encore être parent de celui dont il s'agit de recueillir la Succeſſion.

La parenté ne produit même cet effet, qu'autant qu'elle eſt légitime, & qu'elle ſe trouve, au moins en certains pays, à l'un des degrés dans leſquels les lois particulières ont limité le droit de ſuccéder. Il faut de plus qu'elle ſoit prouvée d'une manière authentique. Reprenons chacun de ces trois points.

Le principe que la parenté légitime donne ſeule le droit de ſuccéder, eſt développé à l'article BATARD. On a rendu compte au mot LÉGITIME, de l'exception qu'il ſouffre dans quelques

coutumes des Pays-Bas, relativement aux bâtards simples, considérés par rapport à leurs mères & à leurs parens maternels.

Il faut ajouter ici, que la même exception a lieu dans le Dauphiné. « C'est, dit M. de Salvaing, » chapitre *66*, ce qui obligea M. de Boneton, » procureur-syndic des trois états, de s'opposer » (en février 1566) à l'enregistrement des lettres-» patentes du roi Charles IX, données à Toulouse » au mois de mars 1565, par lesquelles il établis-» soit en Dauphiné le droit de bâtardise, comme » étant contraire au droit commun de la province. » — Suivant cet usage, la cour procédant à la vé-» rification de l'édit de création du bureau des » trésoriers de France, du mois de décembre 1627, » par lequel la connoissance des matières de bâtar-» dise leur étoit attribuée, déclara par son arrêt » du 15 septembre 1628, qu'en ce qui concerne la » Succession des biens des bâtards, le droit com-» mun & coutume de tout temps observés seroient » suivis. — Je l'ai vu juger ainsi par deux arrêts, » l'un du 13 mai 1652 .... l'autre du 8 juillet » 1662 ».

L'ancien droit romain ne vouloit pas qu'on pût succéder au-delà du septième degré de parenté; c'est ce que prouve la loi 4, D. *de gradibus & affinibus*. Mais Justinien a étendu cela jusqu'au dixième degré inclusivement (1).

Parmi nous, il passe pour constant qu'il n'y a point de restriction en cette matière. « Notez, dit » un des additionnaires de Papon, livre 21, titre » 1, n. 29, qu'en France les successions légitimes » sont reçues par-dessus le dixième degré. Arrêt de » Paris donné en la première chambre des enquêtes » le 17 mai 1572 ».

La coutume de Normandie en dispose autrement: elle porte, article 146, « qu'aux seigneurs féodaux » appartiennent les héritages de leurs vassaux après » leur décès, à droit de deshérence & ligne éteinte, » aux charges de droit, s'il ne s'y présente hoirs » habiles à succéder dans le septième degré inclu-» sivement ». L'article 41 des *placités* de 1666 dit la même chose: « On succède en Normandie jus-» qu'au septième degré inclusivement ». Cette dis-position paroît, du premier coup-d'œil, conforme à l'ancien droit romain; mais l'annotateur de le Brun, livre 1, chapitre 6, section 4, n. 11, assure « qu'on suit en Normandie la computation » canonique; ce qui fait le quatorzième degré en » droit civil, où on compte des deux côtés ».

Du temps de d'Argentré, on pensoit en Bretagne, que la coutume de cette province ne permettoit pas de succéder au-delà du neuvième degré. Mais Poulain du Parcq dit dans sa note sur l'art. 342, « que » la maxime contraire est constante aujourd'hui de-» puis l'arrêt du 20 juin 1733, rapporté au pre-» mier tome du journal du parlement de Rennes, » chapitre 3 ».

(1) Parag. 5, inst. *de Success. cognator.*

Dans les pays de droit écrit, on ne fait, selon Maynard, livre 6, chapitre 99, aucune difficulté d'admettre les parens à succéder jusqu'au dixième degré; mais cet auteur ne dit pas si on les y admet dans les degrés ultérieurs. Bretonnier, questions alphabétiques, paroît supposer que non; mais Serres, institutions au droit françois, livre 3, titre 5, présente l'affirmative comme une vérité incontestable.

Dunod (1) dit qu'on le juge ainsi au parlement de Besançon, lorsqu'il s'agit d'exclure le fisc; mais qu'entre parens, celui qui est de la ligne ne succède pas au préjudice des plus proches, quand il passe le dixième degré. M. Grivel, décision 109, rapporte un arrêt de l'an 1588, qui confirme précisément la seconde partie de cette assertion.

Quant à la manière de prouver la parenté, il faut distinguer le cas où il n'est question que d'exclure le fisc, de celui où plusieurs personnes se disputent une succession à titre de parenté.

Au premier cas, dit Serres à l'endroit cité, « on » se contente que la parenté soit établie par de sim-» ples indices, sans qu'il soit besoin de prouver la » généalogie: comme s'il paroît que celui qui de-» mande la succession en qualité de parent, étoit » réputé tel par les habitans du lieu, ou que le dé-» funt le reconnoissoit pour parent verbalement & » par écrit ».

Il y a dans Brodeau, lettre F, §. 21, un arrêt du 22 mai 1622, qui justifie cette doctrine: « La cour, » dit-il, confirma la sentence des requêtes du palais » du 16 mars 1620, portant que les nommés » Tassin, le Vasseur & consorts informeroient de » leur généalogie, & particulièrement du fait par » eux mis en avant, que défunt Etienne Langlois » & eux se visitoient & fréquentoient, & s'appe-» loient cousins; & sur la preuve résultant de l'en-» quête faite à leur requête, faisant droit au prin-» cipal évoqué, les maintint & garda en possession » & jouissance de la succession dudit Langlois, à » l'exclusion du seigneur, qui la prétendoit par » droit de déshérence ».

On a prétendu que cette jurisprudence ne devoit pas être suivie dans la coutume de Normandie, & il faut convenir que du premier abord elle ne paroît guère compatible avec l'esprit de cette loi munici-pale. L'article 146 limite le droit de succéder au septième degré; il ne permet donc aux parens de se dire héritiers, qu'autant qu'ils ne remontent point au-delà: dès-lors ne semble-t-il pas les obliger de prouver le degré dans lequel ils sont parens?

Cependant la question s'étant présentée au parle-ment de Normandie dans une instance entre le pro-cureur du roi & le nommé Mansfils, par arrêt du 12 janvier 1617, « il passa à dire que Mansfils étant » en possession de la parenté, & ayant été appelé » héritier présomptif dans les affaires onéreuses de » la parenté, comme de nourriture & de tutelle,

(1) Traité des retraits, chap. 4.

» cela suffisoit pour exclure le fisc ». Ce sont les termes de Basnage, article 146.

On peut dire en faveur de cette décision, que la coutume n'admettant le fisc qu'à défaut de parens dans le septième degré, c'est à lui à prouver que les parens qui se présentent à une Succession ne sont pas dans ce degré, parce que tout demandeur doit vérifier le fait qui sert de base à sa demande. Il en est de cela comme du droit d'aubaine; notre droit public n'admet aux Successions que les regnicoles. Cependant il est de maxime très-constante que le fisc ne peut obliger un parent à prouver qu'il est regnicole. D'ailleurs, le septième degré équivaut, dans la coutume de Normandie, au quatorzième du droit civil, & l'on sent qu'il ne doit pas toujours être fort aisé à un héritier dont la parenté est aussi éloignée, d'en indiquer & justifier précisément le degré. Ainsi, en jugeant autrement que l'a fait l'arrêt de 1617, on courroit souvent le risque d'exclure mal à propos des parens qui auroient, sans pouvoir le prouver, la proximité requise par la coutume pour succéder.

Au second cas, c'est-à-dire, lorsque plusieurs personnes se disputent une Succession à titre de parenté, la loi est plus sévère sur le choix des preuves. Maynard, livre *6*, chapitre *99*, rapporte un arrêt du parlement de Toulouse, qui a préféré à un parent qui n'indiquoit ni ne vérifioit son degré, d'autres parens qui établissoient légalement leur généalogie.

Les actes de baptême & de mariage, les partages, les testamens sont les preuves les plus sûres qu'on puisse administrer en cette matière; &, dans la thèse générale, on ne peut en admettre que d'écrites. Voyez l'addition à l'article Nom.

Lorsque je prouve, en formant ma généalogie, qu'une personne d'un certain nom & surnom est née tel jour, & qu'une personne du même nom & surnom s'est mariée dans un temps qui n'est ni trop voisin ni trop éloigné de la naissance de la première, pour que celle-ci ait pu se marier alors, doit-on présumer l'identité de l'une & de l'autre? M. le président Favre distingue: lorsqu'il est justifié qu'il y a eu dans le même temps plusieurs personnes qui ont porté le même nom & surnom, l'identité ne se présume pas; il faut en rapporter des preuves claires & précises. Dans le cas contraire, l'identité du nom & du surnom fait présumer celle des personnes. *Ex identitate nominis & cognominis probatur identitas personarum, si non in contrariùm probetur diversitas.*

C'est ce qui a été jugé dans l'espèce suivante. La veuve Sauvé, de Lille, & les nommés Perin, réclamoient respectivement la Succession du fief de Glageon. Ceux-ci établissoient très-bien leur généalogie, sauf que dans un degré l'identité n'étoit pas prouvée. La veuve Sauvé, qui justifioit parfaitement de sa parenté, mais qui se trouvoit dans un degré plus éloigné, soutenoit qu'il falloit une preuve complette d'identité. Les Perin répondoient que cette identité devoit se présumer, jusqu'à ce qu'on eût prouvé la coexistence de deux personnes du même nom & surnom. La veuve Sauvé entreprit cette preuve, & produisit quelques pièces pour l'établir; mais on la trouva insuffisante. Par arrêt du parlement de Flandres du 27 mars 1781, au rapport de M. Remy d'Evin, le fief a été adjugé aux Perin.

La même chose a été jugée à la gouvernance de Douai le 25 juillet 1781, en faveur de Jean-Baptiste-Joseph Naveteur, demeurant au fauxbourg de Saint-Amand, contre Jean François Carton, demeurant à Lille. Il s'agissoit de la succession au fief de Cailleau-des-Planques, situé à Rosut.

§. III. *De l'ordre dans lequel les successions se défèrent.*

De tous les parens habiles à succéder, les premiers que la loi appelle & à qui elle donne une préférence exclusive, sont les enfans & descendans du défunt. Après eux viennent régulièrement le père, la mère & les ascendans ultérieurs, tantôt seuls, tantôt avec certains collatéraux; mais quelquefois les collatéraux les excluent tout-à-fait. Reprenons ces différens points.

I. *De la succession des ascendans déférée aux descendans.* Dans l'ancien droit, la qualité d'enfans n'étoit rien en matière de Succession, si elle n'étoit jointe à celle de *sien*, c'est-à-dire, si le fils ou la fille ne se trouvoit sous la puissance de l'ascendant au moment de son décès.

Les préteurs firent des édits, & le sénat rendit des sénatusconsultes qui modifièrent cette jurisprudence. Mais il étoit réservé à l'empereur Justinien de l'abolir entièrement, & d'y substituer un ordre de succéder calqué sur les lois de la nature elle-même. C'est ce que fit ce législateur par sa novelle 118.

Suivant cette dernière loi, tous les enfans mâles ou femelles, émancipés ou soumis à la puissance du défunt, doivent partager également la succession de leur père, mère ou autre ascendant. Mais il faut pour cela qu'ils soient au même degré, soit de leur chef, soit par représentation; car entre eux, comme dans toute autre classe de parenté, les plus proches excluent toujours les plus éloignés.

Cet ordre de succéder a été adopté parmi nous; mais il y a plusieurs coutumes dans lesquelles il a reçu différentes atteintes.

Les unes ne reconnoissent qu'un héritier, qui est toujours l'aîné. Voyez l'article Héritier.

Les autres, sans donner tout à l'aîné, lui accordent des avantages plus ou moins considérables. Voyez les articles Ainé, Préciput & Quint naturel.

Celles-ci excluent les filles mariées ou même en célibat, lorsqu'elles se trouvent en concurrence avec des mâles. Voyez les articles Légitime & Rappel a Succession.

Celles-là distinguent les enfans des divers lits, & font dépendre leurs droits successifs du mariage dont ils sont nés. Voyez les articles COUTUMES & DÉVOLUTION COUTUMIÈRE.

D'autres enfin excluent totalement la représentation, & veulent par conséquent que le petit-fils dont le père est prédécédé, soit privé par ses oncles ou tantes de la Succession de son aïeul. Voyez REPRÉSENTATION.

II. *De la Succession des descendans déférée aux ascendans.* Pour mettre dans tout son jour la matière de la Succession des ascendans à leurs enfans, il est à propos de la considérer sous deux faces, c'est-à-dire, par rapport au droit écrit & par rapport au droit coutumier.

Le dernier état du droit écrit sur la Succession des ascendans à leurs enfans, est consigné dans la chapitre 2 de la novelle 118, dont voici la traduction littérale.

« Si le défunt ne laisse point d'héritiers descendans, & que son père, sa mère ou d'autres ascendans lui survivent, nous voulons que ceux-ci soient préférés à tous les parens collatéraux, hors les frères-germains, ainsi qu'il sera déclaré ci-après. S'il se trouve plusieurs ascendans, on préférera les plus proches, sans distinguer les mâles d'avec les femelles, ni ceux du côté paternel d'avec ceux du côté maternel. S'ils sont au même degré, la Succession se partagera entre eux également, de manière cependant que les ascendans du côté paternel, en quelque nombre qu'ils soient, en prendront la moitié, & que l'autre moitié appartiendra aux ascendans du côté maternel, n'importe combien il s'en trouvera. Et si avec les ascendans concourent des sœurs ou des frères-germains du défunt, ils seront admis à succéder en même temps qu'eux, de manière que si c'est le père ou la mère, la Succession sera partagée par têtes, & ceux-ci prendront, ainsi que les frères, chacun leur portion virile. Mais en ce cas le père n'aura aucun droit à l'usufruit des biens qui seront échus, soit à son fils, soit à sa fille; parce qu'au lieu de cet usufruit, nous lui donnons par ces présentes un droit de Succession, & par suite une propriété. Voulons au surplus qu'il n'y ait aucune différence entre toutes ces personnes que nous appelons à l'hérédité, soit qu'elles soient mâles ou femelles, soit qu'elles tirent d'un mâle ou d'une femelle leur parenté au défunt, soit enfin que celui ci ait été en puissance de père ou émancipé lors de son décès ».

Il n'est point parlé dans ce texte du cas où l'un des frères du défunt seroit prédécédé & auroit laissé des enfans. Mais la novelle 127 a suppléé à son silence, en statuant que dans ce cas le fils ou la fille du frère prédécédé représenteront leur père.

Ces deux novelles laissent plusieurs difficultés indécises. 1°. Elles ne disent pas si les biens de l'enfant décédé doivent se partager confusément entre le père & la mère, ou si le premier doit avoir les biens paternels, & la seconde ceux du côté maternel. Le Brun, livre 1, chapitre 5, section 1, assure que plusieurs embrassent ce dernier parti, & lui-même paroît l'approuver. Mais on ne voit pas sur quoi peut être fondée cette opinion. Les deux novelles parlent en général; elles ne font aucune distinction des biens, ni des lignes dont ils peuvent venir; conséquemment on ne doit pas non plus distinguer. Voyez au reste l'article *PATERNA PATERNIS*.

2°. La novelle 118 décide bien que le frère-germain concourant avec le père & la mère, prendra un tiers de la Succession, & que les deux tiers restans appartiendront l'un au premier, & l'autre à la deuxième; mais il ne parle pas du concours du frère-germain avec les aïeuls. Par exemple, un défunt a laissé pour héritiers un aïeul paternel, un aïeul & une aïeule maternels, & un frère. Faut-il dans cette espèce donner un tiers de l'hérédité à l'aïeul paternel, un tiers aux deux ascendans maternels, pour le répartir entre eux, & un tiers au frère-germain? Ou ne doit-on pas plutôt, en se conformant autant qu'il est possible aux dispositions de la novelle 118, borner le frère à un quart, parce qu'il n'est appelé que par tête, & donner les trois autres quarts aux divers ascendans, pour les diviser entre eux par souches, parce qu'en effet la novelle veut indistinctement qu'ils partagent de cette manière? Il y a en faveur de cette dernière opinion un arrêt du parlement de Toulouse de l'an 1599, qui est rapporté par Mainard, livre 5, chapitre 93.

Le Brun critique cette décision, mais d'une manière qui ne paroît guère capable de l'ébranler.

Il dit d'abord que « l'authentique *defuncto*, établissant le partage par têtes, quand les frères concourent, suppose en général qu'ils concourent, non avec le père & la mère précisément, mais avec les ascendans ». Mais en raisonnant de la sorte, le Brun ne fait pas attention que les *authentiques*, ouvrage d'un docteur Allemand, ne sont que des extraits des novelles, & n'ont par conséquent d'autorité, qu'autant qu'elles sont conformes au texte des novelles memes.

Le Brun ajoute, que ces termes du législateur, *uti ascendentium & fratrum singuli æqualem habeant portionem*, « semblent décider que toutes les fois qu'il y a des ascendans & des frères des deux côtés, ils viennent tous par tête ». Mais si ces termes sont indéfinis par eux-mêmes, ils cessent bien de l'être dès qu'on les rapproche du reste de la phrase, & c'est alors qu'on apperçoit clairement la restriction du partage par têtes au cas où ce sont le père & la mère qui concourent avec le frère-germain. Voici la disposition & les propres paroles de la novelle : *Si verò cum ascendentibus inveniantur fratres aut sorores ex utrisque parentibus conjuncti defuncto, cum proximis gradu ascendentibus vocabuntur, SI ET PATER ET MATER FUERINT, dividendâ inter eos quippe hæreditate secundum personarum numerum, uti*

& aſcendentium & fratrum ſinguli æqualem habeant portionem. Au ſurplus, l'arrêt dont le Brun combat la déciſion, eſt encore ſuivi au parlement de Toulouſe. C'eſt ce qu'atteſte Serres dans ſes inſtitutions au droit françois, liv. 3, tit. 1 ; mais on juge le contraire au parlement de Bordeaux, ſuivant la Peyrère, lettre S, n°. 260, édition de 1706, & l'auteur des maximes journalières, article *Succeſſion* n°. 2.

3°. La novelle 127 appelle, comme nous l'avons dit, les neveux du défunt concurremment avec ſes frères & ſes aſcendans; mais elle ne dit rien des petits-neveux : que faut-il donc décider à leur égard? Serres, à l'endroit cité, met en principe, « qu'ils ne » peuvent pas ſuccéder avec les aſcendans & les » frères du défunt.... attendu même qu'en Suc» ceſſion collatérale, la repréſentation n'a point lieu » au-delà des frères & des enfans des frères ».

4°. Mais les neveux ſeroient-ils admis avec les aſcendans, s'il ne ſe trouvoit point de frère ou de ſœur qui concourût avec eux? Le Brun décide que non. « La novelle 127, dit-il, n'a corrigé la no» velle 118, qu'en ce que celle-ci ne donnoit point » le droit de repréſentation au neveu, quand il y » avoit des frères & des aſcendans concurremment; » mais bien quand il venoit en concurrence avec » des frères ſeulement; ce qui eſt marqué expreſſé» ment dans la préface de cette novelle 127..... » Ainſi, dans le chap. 1, elle préſuppoſe ce même » concours des aſcendans des frères & du neveu, » & établit, en corrigeant la novelle 118, que do» rénavant dans ce même concours des aſcendans, » des frères & du neveu, celui-ci ſera admis ». Malgré ces raiſons, on aſſure que divers arrêts du parlement de Paris ont jugé en faveur du neveu concourant ſeul avec les aſcendans; mais en même temps on convient qu'il a toujours été exclu aux parlemens de Toulouſe & de Bordeaux.

Tels ſont les principaux points du droit écrit ſur la Succeſſion des aſcendans à leurs enfans. Voyons maintenant quelles ſont ſur le même objet les diſpoſitions de nos coutumes.

On conçoit aiſément qu'elles doivent être fort variées; auſſi en diſtinguons-nous juſqu'à douze eſpèces.

1°. La coutume de Paris, celle d'Orléans & un très-grand nombre d'autres appellent les aſcendans ſeuls & ſans concours des frères ni des ſœurs, à la Succeſſion des meubles & acquets du défunt qu'ils partagent entre eux par têtes. Voyez Représentation. A l'égard des propres, ils ſont régulièrement exclus; mais il eſt bien des cas où ils y ont droit. Voyez Paterna Paternis & Réversion.

2°. La coutume d'Anjou, article 270, défère au père & à la mère la Succeſſion des meubles, & ne leur donne dans les immeubles qu'un droit d'uſufruit. Elle traite encore plus mal les aïeuls, car elle les exclut de tout.

3°. La coutume d'Angoumois, article 86 & 87, donne les meubles aux aſcendans, & les immeubles propres ou acquêts aux collatéraux; mais à défaut de ceux-ci, elle laiſſe tout aux aſcendans.

4°. Dans la coutume de Saintes, article 97, les meubles appartiennent au père & à la mère par préciput, & les acquêts ſe partagent entre eux & les frères ou ſœurs.

5°. Il y a trois coutumes qui ont adopté en partie les diſpoſitions du chapitre 2 de la novelle 118; ce ſont Bourbonnois, Bourgogne, & Ribemont en Vermandois.

La première décide, article 314, que « les aſ» cendans ne ſont héritiers & ne ſuccèdent à leurs » deſcendans en directe ligne, réſervé les pères » & mères, aïeuls ou aïeules, paternels ou mater» nels reſpectivement, leſquels ou l'un d'eux, après » le décès de l'autre, ſuccèdent à leurs enfans *ès* » *biens meubles & aux acquêts* faits par leurſdits » enfans décédés, *avec leurs autres frères ou* » *ſœurs ou leurs enfans par égale portion :* & » s'il n'y a frères ou ſœurs-germains, ou enfans » deſcendans d'eux, leſdits père ou mère, aïeul » ou aïeule des ſuſdits, ſont entièrement héritiers » deſdits meubles & conquêts & en forcluent les » frères & ſœurs utérins & paternels, & autres pa» rens : & font leſdits père & mère, ou en défaut » d'eux, l'aïeul ou aïeule, chacun un chef, & leſ» dits frères & ſœurs-germains, chacun un autre, » & les enfans deſdits frères ou ſœurs-germains » un chef ſeulement, poſé qu'ils fuſſent plu» ſieurs ».

Cet article déroge, comme l'on voit, à la novelle 118 en deux points; le premier, en ce qu'il exclut le biſaïeul du droit de ſuccéder à ſon arrière-petit-fils; le ſecond, en ce qu'en accordant ce droit au père & à la mère, aïeul & aïeule, il en limite l'exercice aux meubles & acquêts.

Ce même article décide trois des queſtions que nous avons agitées plus haut ſur le ſens de la novelle 118, par rapport au concours des frères & des neveux avec les aſcendans.

D'abord, il déclare que les *deſcendans* des frères doivent être admis dans ce concours; & comme le mot *deſcendans* s'entend auſſi bien des petits-fils que des enfans du premier degré, il eſt clair qu'il ne donne pas aux petits-neveux l'excluſion que la novelle 118 prononce implicitement à leur déſavantage.

En ſecond lieu, il fait concourir les neveux & les petits-neveux avec les aſcendans, ſoit qu'il ſe trouve des frères ou qu'il n'y en ait point.

Enfin, dans le cas du concours avec les frères ou enfans des frères, il admet le partage par têtes entre les aïeuls comme entre le père & la mère.

La coutume de Bourgogne reſtreint également aux meubles & acquêts, le droit de ſuccéder qu'elle accorde aux aſcendans. Mais du reſte elle eſt plus conforme à l'eſprit de la novelle 118 que la coutume de Bourbonnois. Voici ce qu'elle porte, chapitre 7, article 14 : « Et au regard des autres biens meubles » & acquets faits par leſdits enfans, leur père &

» mère y succéderont avec leurs frères & sœurs, » & les enfans desdits frères & sœurs, & non autres, » *selon forme de droit* ».

La coutume de Ribemont en Vermandois s'explique à-peu-près de même, si ce n'est qu'elle étend jusqu'aux petits neveux le droit que la novelle 118 accorde aux neveux de concourir avec leurs ascendans & leurs oncles. Voici comme elle est conçue. Article 47 : « Les père, & mère, aïeul » ou aïeule, ou autres ascendans, succèdent ès biens » meubles, acquêts & conquêts immeubles de leurs » enfans, neveux & arrières-neveux étant décédés » sans hoirs procréés de leurs corps avec leurs autres » enfans, neveux & arrières-neveux ».

On a demandé si les termes *avec leurs autres enfans*, désignoient tous les frères du défunt indistinctement, ou si, conformément à la novelle 118, il falloit en restreindre le sens aux frères-germains. Par arrêt du 17 avril 1636, rapporté dans le recueil de Bardet, tome 2, livre 5, chapitre 17, il a été jugé que les frères-germains étoient les seuls appelés par ces termes.

6°. La coutume d'Auvergne, titre des Successions, article 3, donne aux ascendans les immeubles & les meubles, *autrement avenus que par hoirie ab intestat*. On reconnoît dans cette restriction l'esprit d'une autre disposition de cette coutume, qui affecte les meubles du côté & ligne dont ils procèdent. Voyez l'article PATERNA PATERNIS, §. 4.

7°. La coutume de Bayonne est là-dessus fort singulière. Elle porte, titre 12, articles 10 & 11, « qu'en défaut des descendans, ès biens acquis par » le décédé sans faire testament, succède *en la* » *moitié* de tels biens celui des père ou mère qui » sont en vie, ou tous les deux par égales parties, » s'ils sont en vie au même temps du décès de l'en» fant acquérant, *& l'autre moitié est exposée pour* » *l'ame du défunt*, les frères & sœurs du défunt » totalement exclus ».

8°. Le comté de Vaudemont a un usage plus singulier encore. Le père & la mère n'y succèdent pas même aux meubles de leurs enfans ; c'est ce qu'a jugé après enquête par turbes, un arrêt du parlement de Metz du 13 décembre 1672, rapporté au journal du palais.

9°. Il y a plusieurs coutumes qui, en admettant le père & la mère à la Succession des meubles & acquêts, établissent entre eux un ordre de préférence pour les fiefs de cette dernière qualité, parce qu'il est dans leurs principes de donner toujours les biens féodaux aux mâles, à l'exclusion des femelles qui ne les précèdent pas en degré ; telles sont Artois, articles 98 & 107 ; Hainaut, chapitre 92, article 1 ; Cambrai, titre 1, article 20, &c.

10°. La coutume d'Acs contient quelque chose de semblable ; mais elle y ajoute certaines particularités ; elle veut, titre 2, article 23, que dans les acquêts « *nobles ou situés ès lieux où le mâle* » *succède, la femelle excluse*, l'ascendant mâle » plus proche succède, & qu'en défaut de mâle, » la plus proche des femelles ascendantes succède » universellement ». L'article 24 ajoute, que dans les biens *ruraux*, « acquis par le défunt ès lieux » où tous ceux qui sont en pareil degré succèdent, » les ascendans en droite ligne, qui sont en pa» reil degré, succèdent par tetes ; & s'ils ne sont » en pareil degré, le plus proche desdits ascen» dans succède ». L'article 25 déclare que dans les cas où l'ascendant mâle exclut la femelle, il est dû à celle-ci une légitime *ès biens acquis par son fils, ou en héritage ou en argent, au choix du succédant*. L'article 26 porte, que si le défunt a laissé des frères ou des sœurs, ils seront admis avec les ascendans, *comme le droit commun veut*, « gardée toutefois la distinction & différence que » la coutume fait entre héritages nobles ou autres, » assis ès lieux où le mâle exclut la femelle ès » biens ruraux assis en autres lieux ».

11°. Dans la coutume de la châtellenie de Lille, titre 2, article 54, le père succède aux meubles à l'exclusion de la mère, & l'aïeul à l'exclusion de l'aïeule du même côté : mais « s'il y a grand-père » d'un côté, & grand'mère de l'autre, ils succèdent » chacun par moitié ».

A l'égard des acquêts, l'article 2 du même titre veut que les collatéraux en excluent les ascendans.

12°. La coutume de Normandie exclut les ascendans, *tant qu'il y a aucun descendu d'eux vivant*. Ce sont les termes de l'article 241.

Ainsi le père ne peut succéder au préjudice d'un frère même utérin : c'est ce qu'a jugé un arrêt du 17 décembre 1649, rapporté par Basnage, tom. 1, page 523 de la dernière édition.

Mais, suivant l'article 242, « les père & mère » excluent les oncles & tantes à la Succession de leurs » enfans ». La raison en est, que l'oncle ne descend pas du père, & n'est conséquemment pas compris à son égard dans le nombre de ceux à qui l'article 241 accorde la préférence sur les ascendans.

Par la raison contraire, les oncles & les tantes qui descendent de l'aïeul, succèdent, à son exclusion. L'article 242 le décide expressément ainsi, & sa disposition a été confirmée par un arrêt du 10 juillet 1742. « La cour, dit l'annotateur de Basnage, » adjugea la Succession de François Auvray à Pierre » & Jean Auvray, ses oncles paternels, au préju» dice de Charles Thierry son aïeul maternel ».

A l'égard des ascendans entre eux, l'article 325 porte, que « le père préfère la mère en la Succes» sion des meubles, acquêts & conquêts de leur fils » ou filles, & la mère préfère les aïeuls ou aïeules » paternels ou maternels », Les articles 326 & 327 ajoutent, que « l'aïeul paternel préfère le maternel » en ladite Succession, & que l'aïeule paternelle » préfère l'aïeul & l'aïeule maternels ».

13°. Dans la coutume de Toulouse, le père & les collatéraux paternels excluent la mère de la Succession de son fils. « Notre parlement, dit M. de » Catellan, livre 2, chapitre 65, a restreint au-

» tant qu'il a cru le pouvoir, la rigueur de ce statut.
» Ses arrêts ne souffrent pas que cette exclusion
» s'étende aux biens qui sont sis hors du gardiage ;
» & la mère, suivant le droit commun, succède *ab*
» *intestat* aux biens de son fils qui sont hors de ce
» district. Dans les cas favorables, nous donnons
» une plus grande étendue à l'autorité de notre
» coutume, & elle comprend toute la Viguerie,
» c'est-à-dire, tout le territoire du Viguier, juge
» royal ordinaire ; mais dans ce cas-ci, nous res-
» serrons cette coutume dans les bornes du Gar-
» diage, territoire beaucoup moins étendu, dé-
» pendant de l'autorité des capitouls, à l'exclusion
» de tous autres officiers populaires ».

III. *De la succession des collatéraux déférée à leurs parens en ligne collatérale.* La règle générale pour l'ordre de la Succession des collatéraux, est que les parens les plus proches y viennent ensemble, & excluent ceux qui sont dans un degré plus éloigné.

Mais cette règle souffre exception de six manières différentes, 1°. par le droit de représentation ; 2°. par le privilège du double lien ; 3°. par la maxime *paterna paternis* ; 4°. par la *fente* des meubles & acquêts en deux lignes ; 5°. par les prérogatives de l'aînesse ; 6°. par celles de la masculinité.

De ces six exceptions, les cinq premières sont suffisamment développées aux mots AINÉ, DOUBLE LIEN, PATERNA PATERNIS & REPRÉSENTATION. Il reste à parler de la sixième.

Les mâles ont dans les Successions dont il s'agit deux sortes de privilèges sur les femelles ; l'un est de droit commun, & l'autre est particulier à quelques coutumes.

Le premier est celui qui a pour objet les fiefs. « En Succession ou hoirie en ligne collatérale en
» fief, les femelles n'héritent point en pareil de-
» gré ». C'est la disposition de la coutume de Paris, article 25, & d'une infinité d'autres. On a traité au mot REPRÉSENTATION le plus grand nombre des questions qu'elle peut faire naître.

Nous venons de dire qu'elle est de droit commun ; mais cette règle a ses exceptions comme toutes les autres.

La coutume d'Auxerre, article 52, porte, « qu'en
» Succession collatérale succèdent les mâles & les
» femelles étant en pareil degré, aux fiefs par égale
» portion ».

La coutume du Grand-Perche, article 157, distingue les fiefs propres des fiefs acquêts ; & elle veut que dans les premiers les mâles excluent les femelles ; mais que dans les autres les femelles succèdent également avec les mâles.

Dans la coutume de Troies, les Successions des nobles sont les seules dans lesquelles les mâles excluent les femelles des fiefs : entre roturiers, ces biens se partagent sans prérogative de sexe ; c'est ce que prouve l'article 15 de cette coutume, combiné avec le titre sous lequel il est placé ; & c'est ce que lors d'un arrêt du 26 mai 1637, inséré dans le recueil de Bardet, on justifioit par un arrêt rendu en 1622, & par un acte de notoriété du bailliage de Troies.

L'autre privilège dont nous avons à parler, a pour objet ou les meubles & les rotures tout ensemble, ou les rotures seulement ; mais les coutumes qui l'admettent ne sont pas en grand nombre, ni même d'accord entre elles ; ce sont celles de la châtellenie de Lille, du chef-lieu de Mons, d'Acs & de Normandie.

La coutume de la châtellenie de Lille porte, titre 2, article 26, « qu'héritages cotiers patri-
» moniaux succèdent, en défaut de descendans,
» aux prochains parens en ligne collatérale du tré-
» passé, du lez & côté dont ils procèdent, les
» mâles excluant les femelles en pareil degré ».
Voyez l'article DEMISELLAGE.

La coutume du chef-lieu de Mons, chapitre 2, donne au frère une double part contre sa sœur dans la Succession des *main-fermes* ou rotures de leur frère décédé.

Dans la coutume d'Acs, il est certains cantons où l'*aîné mâle succède universellement* ; c'est ce que porte l'article 27 du titre 2 de cette coutume.

La coutume de Normandie est la plus favorable de toutes à la masculinité ; elle porte, article 248, « qu'en Succession de propres, tant qu'il y a mâles
» ou descendans des mâles, les femelles ou descen-
» dans des femelles ne peuvent succéder, soit en
» ligne directe ou collatérale ».

Par l'article 309, qui ne concerne que les meubles & acquêts, « les frères excluent les sœurs, & les
» descendans des frères excluent les descendans des
» sœurs étant en pareil degré ».

L'article 314 déclare que « le frère de père ou de
» mère seulement préfère les sœurs de père & de
» mère ».

L'article 317 veut qu'*en ladite Succession* il y ait *représentation de sexe*, & qu'en conséquence *les descendans des frères préfèrent les descendans des sœurs étant en pareil degré*.

On voit par ces dispositions, que la coutume de Normandie considère moins dans la préférence dont il s'agit, le sexe de l'héritier collatéral qui se trouve appelé à une Succession, que celui de l'auteur de la tige dont il descend. Cet esprit éclate encore dans l'article 328, suivant lequel les sœurs utérines du père, comme tantes paternelles de leurs neveux & nièces, excluent des meubles & acquêts de ceux-ci, les oncles & les tantes maternels.

On a prétendu en conséquence de cet article, qu'un oncle utérin devoit exclure la tante-germaine de la Succession des meubles & acquêts de son neveu ; mais ce système a été proscrit par arrêt du 22 mars 1678, rapporté dans le commentaire de Basnage. « C'est mal-à-propos, disoit le dé-
» fenseur de la tante, que l'adversaire invoque
» l'article 328, pour en inférer qu'il est oncle
» paternel du défunt, sous prétexte qu'il porte que

» *les sœurs utérines du père sont tantes paternelles de leurs neveux & nièces* ; car il porte, » que ce n'est qu'à l'effet d'exclure les oncles & les » tantes maternels, mais non pas pour priver les » parens paternels, comme est la tante-germaine, » étant à remarquer que la cour n'a jamais étendu » les dispositions de la coutume en faveur des » utérins, au-delà des cas singuliers qui y sont » exprimés ».

Denisart nous a conservé un arrêt du parlement de Paris qui décide une question fort remarquable sur le privilège des mâles en Normandie. Il s'agissoit de savoir si ce privilège n'a lieu que quand le chef de la tige est un mâle, & si en conséquence il doit s'évanouir lorsque la tige a pour chef une femelle. La cour a adopté la negative « par arrêt » rendu le 2 juillet 1759, à la deuxième chambre » des enquêtes, au rapport de M. de Beze de Lis. » Dans cette espèce, tous les prétendans droit à » la Succession du sieur Auger de Memont, des» cendoient d'Anne Auger sa tante : Anne Auger » avoit eu des enfans mâles & des filles : les des» cendans des filles prétendoient succéder avec les » descendans des mâles : tous étoient au même » degré ; l'arrêt, en confirmant la sentence du » bailliage de Rumigny en Vermandois, qui avoit » confirmé celle de Bogny-Martinzart, n'admit que » les descendans des mâles à la Succession ».

§. IV. *De l'ouverture des Successions.*

Il y a ouverture à la Succession d'une personne par sa mort naturelle, par sa profession solennelle dans une religion approuvée, &, dans les pays où la confiscation n'a pas lieu, par sa condamnation à une peine capitale.

1°. Lorsque l'instant de la mort naturelle est constaté, il ne peut y avoir de difficulté sur l'époque précise où s'est ouverte la Succession du défunt; mais des évènemens singuliers le couvrent quelquefois de nuages, & alors il faut que les présomptions de la loi suppléent aux preuves des faits.

C'est ce qui arrive principalement dans deux cas; l'un où deux personnes habiles à se succéder réciproquement sont mortes ensemble ; l'autre où un homme est disparu tout-à-coup, sans qu'on ait découvert depuis aucune trace de son existence, ni le moindre indice de sa mort.

De ces deux cas, le premier fait la matière de l'addition à l'article MORT. Il est parlé du second sous le mot ABSENT.

2°. La profession religieuse dépouille celui qui la fait de tous ses droits, de toutes ses possessions, de toutes ses propriétés; elle ne peut par conséquent manquer de donner ouverture à la Succession. Voyez PROFESSION MONASTIQUE.

3°. A l'égard de la condamnation à une peine capitale, pour savoir en quel pays elle ouvre la Succession du condamné en faveur de ses parens, & de quel instant on doit dater cette ouverture, voyez CONFISCATION & MORT CIVILE.

§. V. *De l'acceptation ou répudiation des Successions.*

On a déjà parlé de l'acceptation & de la répudiation de l'hérédité, sous les mots ACCEPTATION, ACTE D'HÉRITIER, HÉRITIER & RENONCIATION.

On y a établi, entre autres choses, que dans nos mœurs & à l'exception des coutumes d'Auvergne & de la Marche, l'héritier présomptif n'est point censé avoir accepté la Succession, par cela seul qu'il ne prouve pas y avoir renoncé.

Cette maxime est certainement une des plus constantes de toute la jurisprudence françoise; cependant on a publié depuis peu dans la gazette des tribunaux (1) un arrêt qui paroît la contredire.

Voici dans quels termes il est rapporté : « Arrêt » du 15 janvier 1782 à la grand'chambre, au» dience de relevée, qui juge qu'il ne suffit pas » à un héritier collatéral qui veut renoncer à une » Succession qui lui est échue, de s'abstenir pure» ment & simplement, mais qu'il doit faire une » renonciation expresse devant notaires ».

Si cet arrêt a été rendu dans la coutume d'Auvergne ou dans celle de la Marche, il est exact ; mais s'il est intervenu dans une autre coutume, il est clair qu'il a mal jugé, ou plutôt qu'il est mal rapporté.

Ce qui me feroit plutôt pencher pour ce dernier parti, c'est que, peu de temps auparavant, j'avois vu juger le contraire à la grand'chambre même. La fille d'un marchand Sabotier étoit poursuivie par un créancier de son père décédé depuis quelques années. Elle soutenoit que n'ayant pas accepté la Succession, elle ne pouvoit être réputée héritière. Le créancier ne rapportoit aucun indice d'acceptation de sa part; mais il prétendoit que le seul défaut de renonciation, sur-tout en ligne directe, équivaloit à une acceptation formelle. Par arrêt du 3 septembre 1781, audience de sept heures, le parlement de Paris a infirmé la sentence du premier juge, qui avoit prononcé en faveur du créancier, & a déchargé la fille des demandes formées contre elle, sauf les dépens qu'il a laissés à sa charge jusqu'au jour de sa renonciation faite dans le cours de la procédure. C'étoit M. Gauthier qui plaidoit pour l'appelante.

Du principe confirmé par cet arrêt, il résulte, comme nous l'avons dit à l'article HÉRITIER, que l'effet de la règle *le mort saisit le vif*, est subordonné à l'acceptation du successeur légitime.

Cette conséquence en amène une autre; c'est que, dans le concours de plusieurs parens de différens degrés, le plus éloigné qui a accepté, traite valablement avec des tiers, & que le plus proche qui

(1) Tom. 13, pag. 49.

vient l'exclure par la suite, peut se dispenser d'entretenir ce qu'il a fait. « En s'abstenant d'une Succession, dit M. Houart (1), l'héritier que la loi » en saisit n'y renonce pas, mais il donne lieu à » celui qui après lui est en droit de succéder, de » l'administrer : or, s'il prévarique en son admi- » nistration, il est l'unique objet des poursuites » que l'héritier présomptif peut faire pour ses » dommages & intérêts : mais des tiers qui n'ont » pas un intérêt, & qui n'ont souvent pas eu le » pouvoir d'approfondir si celui qui régissoit la » Succession étoit simple administrateur, ou vrai- » ment héritier, ne doivent pas être susceptibles » de réparer le tort que l'absent a souffert : leur » bonne foi doit rendre irrétractables les actes » qu'ils ont passés avec celui qui avoit en apparence » la faculté de les faire ».

Cette doctrine est conforme à deux arrêts des parlemens de Rouen & de Paris.

Le premier est rapporté en ces termes dans la nouvelle édition de Basnage, article 235 : « Un » héritier présomptif a négligé de recueillir une » Succession dans le temps que la coutume lui ac- » corde pour délibérer, & a laissé prendre cette » Succession par un parent plus éloigné ; si cet hé- » ritier revient dans les quarante ans recueillir » cette Succession, il ne peut plus révoquer les alié- » nations faites par ce parent plus éloigné, qui » étoit en possession du bien de cette Succession. » Cela a été jugé par arrêt du 19 juin 1639, » rendu en faveur du sieur Isaac Malaudin, contre » les sieurs Jean Lecoutre & Pierre Blondel ».

Le second arrêt a été rendu dans une espèce qui mérite quelques détails. Après la mort du sieur Senevé, sa veuve, sa donataire mutuelle, fait faire inventaire, & fait paroître trois mois après un sieur Senevé, cousin issu-de-germain du défunt, avec qui elle fait un traité de liquidation & partage de la Succession, par lequel les droits de l'héritier du mari sont liquidés à sept mille livres, & ceux de sa veuve pour ses reprises, avantages & conventions matrimoniales, à quatorze mille livres. Il est dit par le même acte, qu'au moyen des sept mille livres, le sieur Senevé la quitte & décharge de toute la Succession du mari. Sept mois après, des héritières plus proches du mari, les demoiselles Gex, cousines-germaines, viennent réclamer la Succession du sieur Senevé.

Sa veuve leur présente l'acte de liquidation & partage fait avec le sieur Senevé, cousin issu-de-germain du défunt, & leur propose de l'exécuter : les demoiselles Gex déclarent ne vouloir s'en tenir à un traité fait avec un homme sans qualité ; elles en demandent la nullité.

Une sentence des premiers juges déclare les actes de liquidation & partage, faits avec l'héritier apparent, nuls & de nul effet, &, sans y avoir égard, ordonne un nouveau partage.

(1) Dictionnaire de droit normand. Voyez *Héritier*.

Appel de la part de la veuve Senevé. Elle demanda l'infirmation de la sentence, & soutint que tous les actes passés avec l'héritier apparent devoient être exécutés par l'héritier véritable qui se représentoit.

Arrêt du 19 février 1782, rendu à l'audience de sept heures, qui a infirmé la sentence & ordonné l'exécution des actes de liquidation & partage, sauf aux demoiselles Gex à coter les erreurs y comprises, & a condamné les demoiselles Gex aux dépens.

Un héritier présomptif qui a laissé écouler le délai pour délibérer, sans accepter, peut-il contester les prétentions formées par des tiers sur la Succession, sans prendre d'autre qualité que celle d'*héritier apparent & délibérant*? Voici un arrêt du parlement de Flandres qui juge pour la négative.

M. de Mullet, conseiller dans cette cour, avoit épousé la demoiselle Marguerite-Louise Dubrulle. Après la mort des deux conjoints, il s'éleva des contestations entre leurs héritiers respectifs, sur le partage de la communauté. Mais parce que les héritiers de M. Mullet n'avoient point pris qualité & refusoient d'en prendre d'autre que celle de délibérans, par un premier arrêt du 12 août 1766, il fut ordonné avant faire droit, que le curateur établi à la Succession jacente de ce magistrat, seroit mis en cause; & par arrêt définitif du 4 décembre suivant, « la cour a déclaré lesdits Mullet non- » recevables, en la qualité qu'ils agissoient, à » contester les prétentions des héritiers de la dame » de Mullet, a donné acte à ces derniers des déclara- » tions faites par le curateur, & a condamné lesdits » de Mullet à la moitié des dépens, l'autre moitié » compensée entre toutes les parties ».

C'est un principe constant, qu'on peut revenir contre une renonciation à une Succession qui est encore vacante. Mais le peut-on également, lorsque, par cette renonciation, il s'est fait une dévolution de l'hérédité sur la tête d'un substitué? La négative a été adoptée par un arrêt du parlement de Paris, dont voici l'espèce.

Le sieur de Kerdrain institue, par son testament du 2 octobre 1748, sa fille sa légataire universelle pour les biens dont il n'avoit pas encore disposé, & qu'il auroit au jour de son décès, avec charge de substitution envers les enfans à naître de sa fille, par égale portion ; & en cas de mort de sa fille sans enfans, ou du dernier de ses enfans sans postérité, il appelle le sieur du Couédic son neveu, ou ses enfans, en cas de prédécès.

A la mort du testateur, la dame de Monnereau sa fille renonça à la Succession & à son legs universel par un acte du 3 mars 1749.

On fit nommer un curateur à la Succession vacante, & un tuteur à la substitution.

La veuve du sieur de Kerdrain est aussi décédée. Trente-deux ans se sont écoulés, & au bout de ce terme, la dame de Monnereau a obtenu, le 2 mai 1781, des lettres qui la relèvent du laps de temps

& qui contiennent la clause de rescision. En même temps, elle a interjeté appel de la sentence portant nomination d'un curateur à la Succession vacante, contre qui elle a demandé l'entérinement des lettres.

M. d'Aguesseau, avocat général, qui a porté la parole dans cette cause, a établi, que toutes les fois qu'on a fait librement un acte quelconque en majorité, la voie des lettres de rescision est fermée, à moins qu'on n'ait à se plaindre du dol, de la fraude, ou de la violence.

La lésion, a-t-il ajouté, n'est pas un moyen pour revenir contre une renonciation à une Succession : on ne rescinde un acte pour cause de lésion, que lorsque la partie lésée a été obligée, par les circonstances, de traiter, & que son cocontractant a profité de la nécessité où il se trouvoit.

C'est dans ces principes qu'on admet la rescision en faveur d'un vendeur, & qu'on la refuse à l'acquéreur, quand il seroit lésé, parce que rien ne l'obligeoit d'acquérir; au lieu que le vendeur, pressé par les circonstances, a pu céder à la nécessité du moment.

On admet cependant quelquefois la rescision contre une renonciation; mais c'est lorsque la personne qui renonce, a traité avec les cohéritiers, & qu'elle a renoncé pour une somme modique. On présume dans ce cas qu'il y a dol; que c'est par nécessité que la personne renonçante a cédé ses droits : c'est une espèce de vente; le renonçant est le vendeur; & voilà pourquoi la lésion suffit pour faire admettre sa réclamation.

En vain la dame de Monnereau a objecté qu'il n'y avoit point de terme fatal pour la restitution, quand il ne s'étoit présenté personne pour recueillir la Succession, en acceptant la renonciation.

Le testament du sieur de Kerdrain porte substitution : la dame de Monnereau, instituée légataire universelle, ayant renoncé, a rempli son degré, & les appelés à la substitution ont été saisis dès l'instant de la renonciation.

On a objecté encore pour la dame de Monnereau, que la substitution étoit conditionnelle; & que, tant que la condition n'étoit pas arrivée, les biens tomboient dans la Succession.

Cela est vrai, mais dans l'espèce il y a renonciation à la Succession de la part de la dame de Monnereau; & dès-lors ce qui tombe dans la Succession vacante ne peut lui profiter, & ne fait qu'accroître les fonds de la substitution.

Sur ces raisons, arrêt du 20 mars 1782, à la grand'chambre, qui a mis l'appellation au néant, avec amende, & a déclaré la dame de Monnereau non-recevable dans sa demande en entérinement de lettres de relief de laps de temps & de rescision.

§. VI. *De l'action appelée en droit* PÉTITION D'HÉRÉDITÉ.

Les principes relatifs à cette action sont exposés sous le mot HÉRÉDITÉ. Nous n'y revenons que pour rendre compte d'un arrêt tout récent, qui juge deux questions importantes.

Pierre Bardo de la Serre, décédé à Valenciennes en 1754, avoit laissé une riche Succession composée de meubles, d'acquêts & de propres de différentes lignes. Louis-Pierre de la Serre, son plus proche parent, prit aussi-tôt possession de tout ce qui lui étoit dévolu en cette qualité, & notamment des propres dont les lignes paroissoient faillies. En 1779, les sieurs de Cuinghem, parens au défunt du côté d'Anne de Landres, sa quatrième aïeule, intervinrent dans un procès pendant au parlement de Flandres, entre Louis-Pierre de la Serre & quelques prétendans à différentes branches de la Succession, & demandèrent d'être reconnus pour héritiers aux propres de la ligne d'Anne de Landres.

Louis-Pierre de la Serre a opposé deux moyens à cette demande. 1°. Il a dit que les sieurs de Cuinghem ne pouvoient être écoutés, parce qu'ils ne désignoient point par abouts & tenans les propres qu'ils prétendoient leur appartenir, & que même ils ne rapportoient aucune preuve qu'il en existât : 2°. Il a ajouté, qu'à tout évènement ils venoient trop tard; que, de leur aveu, les seuls biens du défunt sur lesquels ils pourroient avoir quelque droit, étoient situés dans différens villages du chef-lieu de Valenciennes, qu'ainsi c'étoit par la coutume de ce district qu'ils devoient être régis; que dès-lors il les avoit certainement prescrits, puisqu'il étoit en possession depuis près de trente ans; & que, par l'article 93 de la coutume de Valenciennes, il ne faut que vingt ans pour prescrire un immeuble.

J'étois chargé de la défense des sieurs de Cuinghem; voici en substance ce que je répondois pour eux.

De la Serre confond les règles propres à la simple revendication, avec celles qui concernent la *pétition d'hérédité*.

Sans doute, dans la simple revendication, le demandeur est tenu de désigner spécifiquement & individuellement les biens ou effets qu'il prétend faire rentrer dans son patrimoine. C'est la disposition de la loi 6, D. *de rei vindicatione*, & de l'article 3 du titre 9 de l'ordonnance de 1667.

Mais il en est tout autrement de la pétition d'hérédité. Cette action est du nombre de celles qu'on nomme en droit *universelles*. Elle ne tend point à tel ou tel objet en particulier, mais à une hérédité, c'est-à-dire, à une chose qui est plus de droit que de fait, à une chose qui comprend en soi tout l'actif & le passif d'un défunt, à une chose enfin qui pourroit exister sans qu'il se trouvât un seul effet ni un pouce de bien dans la Succession. Telle est l'idée que les lois elles-mêmes nous ont donnée de cette action. *Hæreditas etiam sine ullo corpore juris intellectum habet;* ce sont les termes de la loi 50, D. *de hæreditatis petitione*.

Ceux de la loi 119, D. *de verborum significa-*

tione, ne sont pas moins formels : *hæreditatis appellatio sine dubio continet etiam damnosam hæreditatem ; juris enim nomen est.*

La loi 208 du même titre est peut-être plus précise encore. *Appellatio hæreditatis universitatem quamdam ac jus Successionis, & non singulas res demonstrat.* Pesons bien ces termes, *jus Successionis & non singulas res demonstrat.* Lorsqu'on forme une pétition d'hérédité, on ne demande pas tel bien ni tel effet en particulier, *non singulas res* ; on demande seulement d'être déclaré & reconnu héritier, *jus Successionis*; ou, ce qui est la même chose, on réclame le droit, le seul droit de revendiquer les biens, les effets qu'on vérifiera par la suite appartenir à la Succession dont il s'agit.

Est-il étonnant, d'après cela, que Zoezius (1), Gayl (2) & d'autres auteurs établissent comme une maxime certaine, qu'on n'est pas tenu, dans la pétition d'hérédité, de désigner ni spécifier les biens ou effets particuliers de la Succession ? Ils n'ont parlé, comme l'on voit, que d'après le principe & l'esprit même des lois, & assurément on ne peut rien de plus respectable que de pareilles décisions.

C'est d'ailleurs ce que prouve nettement la loi 4, D. *de petitione hæreditatis.* J'intente une pétition d'hérédité contre une personne qui ne possède précisément qu'une seule chose héréditaire. Pendant l'instruction du procès, il survient à cette personne divers autres objets qui appartiennent également à l'hérédité. On demande si le juge devra la condamner à me les remettre en vertu de ma demande primitive, & sans qu'il soit besoin de ma part, soit d'une nouvelle action, soit au moins de conclusions nouvelles. La loi répond qu'oui; parce qu'en cette matière il ne faut aucune spécification d'objets singuliers, & que la pétition d'hérédité est une action universelle, qui ne comprend ni telle ni telle chose en particulier, mais le droit de succéder en général.

La glose remarque qu'il en seroit autrement, s'il s'agissoit d'une simple revendication formée à titre particulier, & en effet la loi 23, D. *de judiciis*, décide que dans les actions singulières, *non potest videri in judicium venisse id quod post acceptum judicium accidisset, ideòque aliâ interpellatione opus est;* décision qui contrarieroit directement celle de la loi citée du titre *de petitione hæreditatis*, s'il n'étoit question dans celle-ci d'une action universelle, & s'il n'y avoit, par rapport à ces sortes d'actions, des règles toutes différentes de celles qui ont lieu dans les actions particulières. Aussi la glose en fait-elle l'observation sur le texte même qu'on vient de transcrire; *secùs*, dit-elle, *in judicio universali, in quo omnia in generali petitione clauduntur.*

(1) *Ad pandectas, lib. 5, tit. 3, n. 7.*
(2) *Observ. practic, cap. 68, n. 2.*

Décider, comme on le fait dans ce passage, ou plutôt comme le fait la loi 4, D. *de petitione hæreditatis*, que les objets dont le défendeur en pétition d'hérédité n'a atteint la possession que postérieurement à la requête introductive de demande, ne laissent point d'entrer dans le jugement qui intervient en conséquence; c'est décider bien clairement que le demandeur en pétition d'hérédité n'est point obligé de désigner spécifiquement dans son exploit d'assignation les objets qu'il réclame, & qu'il lui suffit de conclure en général à la restitution de l'hérédité qui lui est échue par le décès de telle personne.

Inutilement cherche-t-on à restreindre l'application de ces principes à l'héritier des meubles & acquêts. Il est certain que les successeurs légitimes des propres sont héritiers dans toute l'énergie de ce terme; il est certain qu'ils ont à ce titre le droit de se pourvoir en pétition d'hérédité; il est certain par conséquent qu'ils sont fondés en titre universel, & dès-lors il est impossible qu'on les oblige à rien particulariser, à rien coter par tenans & aboutissans, à rien désigner de la manière qu'on le fait dans les actions formées à titre singulier.

C'est même ce qu'a jugé *in terminis* un arrêt de la cour, dont voici l'espèce. Jacques-Joseph Bourdon avoit obtenu, le 11 mai 1776, un arrêt qui lui adjugeoit tous les biens, meubles & immeubles délaissés par Louis Crule : Jean-Louis Damiens, seigneur de Ranchicourt, & consorts, formèrent opposition à cet arrêt, démontrèrent qu'ils étoient les plus proches parens de Louis Crule, & conclurent de là qu'à eux seuls appartenoient généralement tous les biens qui s'étoient trouvés dans la Succession du défunt, sauf ceux qu'on vérifieroit, d'une manière précise & formelle, provenir de quelque ligne particulière. De son côté, Jacques-Joseph Bourdon prétendit qu'au moins on ne pouvoit lui contester la qualité d'héritier aux propres de la ligne des Crule, & que par conséquent on devoit la lui adjuger, sauf à lui d'en faire valoir l'effet par la suite. Après une ample contestation & un rapport de plusieurs semaines, arrêt est intervenu le 30 mai 1781, par lequel « la cour faisant droit entre lesdits Damiens & consorts, & Jacques-Joseph Bourdon, a adjugé auxdits Damiens & consorts les biens, meubles & immeubles délaissés par Louis Crule, autres néanmoins que ceux sur lesquels il sera fait droit ci-après.... faisant pareillement droit entre lesdits Damiens & consorts, & ledit Jacques-Joseph Bourdon *a adjugé audit Bourdon les biens qu'il prouvera être affectés à la ligne des Crule;* condamne lesdits Damiens & consorts aux dépens à cet égard ».

Tels sont les propres termes de l'arrêt, & l'on voit combien ils sont précieux. Les sieurs de Cuinghem se trouvent même dans une position plus favorable que ne l'étoit Bourdon. Il est prouvé par une foule d'actes produits, qu'Anne de Landres a laissé une Succession composée d'immeubles régis par la coutume du chef-lieu de Valenciennes, qui se sont par-

tagés entre Jean de Pittepan, auteur de la tige des Cuinghem d'une part, Jean Boulit, petit-fils de la défunte, & aïeule de Pierre Bardo de la Serre, *de cujus*, d'autre part. Pierre Bardo de la Serre a été héritier de son aïeul; on doit donc présumer que la portion d'immeubles qui étoit échue à celui-ci par la mort d'Anne de Landres, s'est trouvée dans la Succession de Pierre Bardo de la Serre; car dès qu'une fois il est prouvé qu'un bien a existé dans une famille, on ne présume jamais qu'il en soit sorti: cela est dans l'ordre naturel des choses, qui sont toujours censées conserver leur état primitif jusqu'à preuve du contraire.

Cette vérité se fait encore mieux sentir dans la coutume de Valenciennes que par-tout ailleurs. L'article 34 de cette loi municipale porte, *que tous héritages sont réputés patrimoniaux, si par fait spécial n'appert du contraire.* Pour réputer propre un bien dont on ignore la qualité, il faut présumer non-seulement qu'il a été acquis par l'un des auteurs de celui à qui il s'agit de succéder, mais encore qu'il s'est conservé, & dans le patrimoine de l'acquéreur jusqu'à sa mort, & dans celui de ses héritiers immédiats, & enfin dans la personnne du dernier possesseur. Ainsi la coutume de Valenciennes, bien loin de présumer que les immeubles changent de mains ou de nature, présume absolument tout le contraire; & dès-lors, nul doute qu'on ne doive ici regarder tous les biens transmis à Jean Boulit par Anne de Landres, comme existans encore dans la Succession de Pierre Bardo de la Serre, son petit-fils.

Par-là s'évanouissent toutes les subtilités qui servent de base au premier moyen de Pierre-Louis de la Serre.

Le second moyen n'est pas plus solide. Il ne roule encore que sur une confusion de principes relatifs à la simple revendication, avec ceux de la pétition d'hérédité. L'article 93 de la coutume de Valenciennes établit, il est vrai, une prescription de vingt ans, mais ce n'est que pour les actions purement réelles: la pétition d'hérédité n'est point de cette classe, elle est mixte, elle participe à tous les privilèges de l'action personnelle, & conséquemment elle ne peut s'éteindre que par la prescription trentenaire. C'est un point déjà jugé par arrêt dans la coutume de Valenciennes (1), & il l'avoit déjà été dans la coutume de Ponthieu, qui a les mêmes dispositions que celle-ci (2).

Sur ces raisons, arrêt est intervenu le 27 avril 1782, qui porte: « La cour reçoit lesdits de Cuinghem parties intervenantes; ce faisant... déclare » lesdits de Cuinghem héritiers des propres délaissés » par Pierre Bardo de la Serre, procédans du côté » & ligne d'Anne de Landres; ce faisant, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées par ledit » de la Serre, adjuge auxdits de Cuinghem tous les » biens qu'ils justifieront être dudit côté & ligne; » ordonne, suivant ce, auxdits défendeurs, signifiés » & défaillans, de leur communiquer, sous due » expurgation de serment, tous les titres, papiers » & documens qu'ils ont ou peuvent avoir concernant la Succession dudit Pierre Bardo de la » Serre. »

§. VII. *Du partage des Successions, & des rapports qui y ont lieu.*

Voyez sur cette matière les articles Enfant chéri, Licitation, Lot, Maison mortuaire, Partage & Rapport.

§. VIII. *Des charges des Successions.*

Il est suffisamment parlé de cet objet sous les mots Charges, Dettes & Héritier.

Seconde partie.

Des Successions irrégulières.

Nous avons déjà dit quelque chose à l'article Héritier, des Successions irrégulières. On peut en distinguer jusqu'à huit espèces.

1°. On a vu à l'article Quarte du conjoint pauvre, qu'il y a dans les pays de droit écrit quelques provinces où le conjoint survivant peut, en certain cas, obliger les héritiers, soit directs, soit collatéraux du prédécédé, de lui abandonner une portion de son hérédité.

2°. Les lois romaines, & notamment l'édit du préteur, *undè vir & uxor*, déclarent le conjoint survivant, héritier du prédécédé qui n'a point de parens habiles à recueillir sa Succession.

Cette jurisprudence est observée dans tous les pays de droit écrit.

Plusieurs de nos coutumes l'ont aussi adoptée en

---

(1) Voyez Héréditf.

(2) Voici ce que dit à ce sujet Duchesnes, dans son commentaire sur la coutume de Ponthieu, art. 115.

« L'action en pétition d'hérédité est de la durée de trente » ans dans notre coutume; ensorte que ceux qui se sont » mis en possession des biens de la succession ne peuvent » opposer la fin de non-recevoir au véritable héritier » qu'après trente années de jouissance.

» Il a été donné des actes de notoriété les 30 juin & » 1er juillet 1712, par les officiers & avocats de la sénéchaussée, en conséquence desquels le sieur Foulques, qui » avoit recueilli la Succession de Marie-Catherine Lévêque » vingt-trois ans après l'ouverture, a obtenu arrêt du 3 » septembre 1712, infirmatif de deux sentences de cette » sénéchaussée, des 29 juillet & 1er décembre 1710, qui » a jugé contre le marquis de Chepy, qu'il avoit pu recueillir » cette Succession comme héritier, ne s'étant pas écoulé » trente ans, & que par conséquent il n'étoit pas dû de » droits seigneuriaux au seigneur pour les immeubles de » l'hérédité que Jean Ribeaucourt avoit cédés au sieur » Foulques par une transaction du mois de février 1707, » après vingt-trois années de jouissance, comme se prétendant héritier de la défunte. »

termes exprès : telles sont particulièrement Poitou, art. 299, & Berry, tit. 19, art. 8.

Mais d'autres la rejettent formellement. Telles sont Bourbonnois, art. 328, Hainaut, chap. 124, article 5, &c.

La plupart sont muettes sur ce point, & de là naît la question de savoir comment on doit interpréter leur silence.

Il est d'abord certain que le conjoint survivant ne peut succéder au préjudice du fisc, dans les coutumes où celui-ci exerce le droit de déshérence sur les propres de ligne faillie, à l'exclusion des parens non lignagers. On sent en effet que c'est ici le cas de la règle *si vinco vincentem te, à fortiori te vinco*. Car le conjoint ne peut en aucun cas exclure les parens; & puisque les parens sont eux-mêmes exclus par le seigneur, il faut bien que le seigneur l'emporte sur lui. C'est ce qui a été jugé dans la coutume du Maine par arrêt du 2 août 1618 (1), & dans celle de Normandie, par arrêt du 30 juillet 1620 (2). Voyez DÉSHÉRENCE.

Dans les autres coutumes, rien n'empêche d'admettre la Succession *undè vir & uxor*, elle y est effectivement reçue depuis long-temps.

Peleus, livre 4, action 19, en rapporte un arrêt du 7 septembre 1600, rendu dans la coutume de Montargis. Il s'agissoit de savoir si une seconde femme pouvoit succéder à celui qui l'avoit épousée en deuxièmes noces. La cour a jugé pour l'affirmative.

On a douté si l'on pouvoit appliquer cette jurisprudence au cas où le prédécédé étoit bâtard. Mais un arrêt du 23 mai 1630 (3) a tranché la difficulté, en jugeant que la veuve d'un bâtard excluoit le roi.

Voyez au surplus l'article GAINS NUPTIAUX.

3°. A défaut de la Succession *undè vir & uxor*, le seigneur succède par droit de DÉSHÉRENCE. Voyez ce mot.

4°. Le religieux qui décède n'a point d'autre héritier que son monastère. Voyez CÔTE-MORTE & PÉCULE. Si cependant il étoit décoré de la dignité épiscopale, ses parens lui succéderoient.

5°. La cinquième espèce de Succession irrégulière est celle du seigneur à son main-mortable. Voyez ECHUTE & MAIN-MORTE.

6°. La sixième est celle du roi ou du seigneur haut-justicier au criminel condamné à une peine qui emporte CONFISCATION. Voyez ce mot.

7°. La septième est celle du roi à un étranger du royaume qui décède dans ses états. Voyez AUBAINE.

8°. La huitième est celle du roi ou du seigneur au BATARD. Parmi les questions traitées sous ce mot, il en est une de la plus grande importance, qui vient encore de se renouveler; c'est de savoir s'il est absolument nécessaire que le bâtard soit né, ait demeuré & soit mort dans l'étendue de la haute-justice d'un seigneur, pour que celui-ci puisse réclamer sa Succession.

Cette question s'est élevée dans la coutume de Paris. La demoiselle de Prémard, bâtarde, étoit domiciliée & avoit le siège de sa fortune dans la capitale. Elle avoit aussi une maison de campagne à la Villette, dont les prêtres de S. Lazare sont seigneurs haut-justiciers. Après sa mort, arrivée en 1780, une sentence de la chambre du domaine a adjugé sa Succession au roi, à titre de bâtardise. Les officiers de ce tribunal ayant été, par suite, apposer les scellés dans la maison de campagne de la demoiselle de Prémard, les prêtres de S. Lazare s'y sont rendus opposans, pour la conservation des droits à eux appartenans, à titre de déshérence, sur les meubles & fonds délaissés par la demoiselle de Prémard, dans l'étendue de leur seigneurie, conformément à l'article 167 de la coutume. Ils ont en même temps formé opposition à la sentence de la chambre du domaine, portant adjudication de ladite Succession au roi seulement, en ce qui concerne l'immeuble. Une sentence du domaine du 28 septembre 1780, a débouté les prêtres de S. Lazare de leur opposition, & ceux-ci s'en sont rendus appelans.

Le point de droit a été discuté & approfondi dans des mémoires imprimés de M. Babille pour les prêtres de S. Lazare, & de M. Bazin pour le domaine.

De la part des prêtres de S. Lazare, on a soutenu que le droit de bâtardise n'est qu'un droit seigneurial ordinaire, l'attribut, la conséquence & l'un des fruits, entre les mains des seigneurs, de leurs hautes-justices, qui, quoiqu'émanées du roi, le *grand fieffeux*, & le souverain justicier de son royaume, n'en ont pas moins été par lui valablement concédées à ses sujets, avec leurs fiefs, terres & seigneuries auxquelles ces hautes-justices sont annexées, pour tenir & posséder le tout en pleine patrimonialité héréditaire, à foi & hommage du roi, & les exercer sous son autorité & à la charge du ressort, avec tous les honneurs, droits & émolumens appartenans aux hauts-justiciers.

Dans l'origine de la monarchie françoise, il n'y avoit aucune différence entre les bâtards & les légitimes; ils succédoient tous également à l'hérédité de leurs pères & de leurs mères, ainsi que l'histoire nous l'apprend, sous la première & la seconde races de nos rois. Hugues Capet est le premier qui ait établi en France que les bâtards *nec genus nec gentem habent*.

A cette époque, les biens des bâtards décédant sans enfans légitimes & sans avoir testé, sont devenus des épaves, des biens vacans, des Successions tombées en déshérence, qui ont été dévolues à ceux à qui appartenoient ces sortes d'*échoites*, c'est-à-dire, aux seigneurs hauts-justiciers, comme ayant dans leurs territoires *bona vacantia quæ nullius sunt*. L'article 167 de la coutume de Paris en a fait une disposition expresse : « Quand le propriétaire, possesseur d'aucun héritage, va de vie à

(1) Brodeau, lett. F, §. 22.
(2) Basnage, art. 245.
(3) Journal des audiences; le Brun, liv. 1, chap. 7.

» trépas, ſans hoirs apparens, le haut-juſticier en » la juſtice duquel les héritages ſont aſſis, peut & » lui eſt loiſible iceux héritages vacans & non occu- » pés ſaiſir & mettre en ſa main ».

En vertu de cet article, les ſeigneurs hauts-juſticiers ont, ſans contredit, à Paris, par droit de deshérence, les Succeſſions de ceux qui, mourant ſans héritiers, laiſſent des meubles ou immeubles aſſis dans l'étendue de leurs hautes-juſtices. Or, les Succeſſions des bâtards ne ſont conſtamment qu'une eſpèce particulière, dont les autres Succeſſions par deshérence ſont le genre, & y doivent être compriſes de plein droit, à moins qu'il n'y ait une loi ſpéciale qui les en tire par forme d'exception : or, il n'exiſte ni loi ni raiſon d'exception; des lois préciſes au contraire adjugent ces Succeſſions aux ſeigneurs. Le chapitre 65 du livre des établiſſemens de S. Louis décide formellement que la Succeſſion des bâtards appartient aux ſeigneurs. Une ordonnance de Philippe-le-Bel, de 1301, le décide également.

A l'égard des coutumes, on les diſtingue en trois claſſes : la première donne le droit de bâtardiſe au roi; la ſeconde le donne aux ſeigneurs hauts-juſticiers, dans la concurrence des trois cas : ſavoir, que le bâtard y ſoit né, y ait demeuré, & y ſoit décédé; la troiſième claſſe eſt celle des coutumes muettes ſur cet article; & de ce nombre eſt celle de Paris.

Après avoir cité les lois, les prêtres de Saint-Lazare ont rapporté l'autorité des juriſconſultes qui décident la queſtion en faveur des ſeigneurs hauts-juſticiers, & qui ſont, Dumoulin, Loiſeau dans ſon traité des ſeigneuries, chapitre 12, n°. 109; d'Argentré ſur l'article 446, de l'ancienne coutume de Bretagne; Chepin ſur Paris, liv. 1, tit. 3, n°. 22, & dans ſon traité du domaine, liv. 1, tit. 10, n°. 3; Loiſel dans ſes inſtitutes coutumières, liv. 1, tit. 1, règle 47; Coquille dans ſon inſtitut au droit françois, tit. des bâtards; la Thaumaſſière ſur l'article 29 du titre des Succeſſions de la coutume de Berri; Pocquet de Livonnières, traité des fiefs, liv. 6, chap. 4; Lebrun, traité des Succeſſions, liv. 1, chap. 1, ſect. 4, n°. 7; Carondas ſur l'art. 167; Brodeau ſur le même article; Dupleſſis, tit. des fiefs, liv. 8, chap. 1; le Maître, tit. 8, chap. 4; enfin, Bourjon, tit. 1, liv, 2, chap. 4.

M. Bazin, pour l'adminiſtration du domaine, a établi de ſon côté, que le droit de bâtardiſe eſt un droit royal, *jus regis*, un droit de la couronne & de la ſouveraineté, *jus regni*; que c'eſt ainſi que tous les feudiſtes & domaniſtes les plus accrédités l'ont toujours défini; que le droit de ſuccéder aux bâtards morts ſans enfans, qui appartient au roi, eſt une conſéquence naturelle & néceſſaire du droit excluſif qu'il a de légitimer les bâtards, de même que de naturaliſer les étrangers.

Il eſt bien vrai que nos rois ſe ſont relâchés d'une partie de leurs droits, & ont admis les ſeigneurs à partager les biens des bâtards dans la concurrence fortuite des trois cas; mais on ne doit pas en induire que c'eſt une reconnoiſſance forcée du droit ſucceſſible des ſeigneurs; c'eſt une ſimple modification du droit inhérent à la couronne, une pure tolérance ou grâce accordée. Mais il eſt toujours vrai de dire en point de droit, que les ſeigneurs ſont exclus de prétendre aucune choſe dans les biens des bâtards, à moins qu'ils ne réuniſſent le concours des trois cas, qui ſont la naiſſance, le domicile, & le décès du bâtard dans l'étendue de leur juſtice.

Les titres du roi pour le droit de bâtardiſe, ſont, 1°. la ſouverainé; 2°. le texte des ordonnances qui décident qu'à lui ſeul appartiennent les biens des bâtards dans quelque juſtice qu'ils décèdent, dont la dernière eſt celle de Charles VI, enregiſtrée en 1386, au greffe, tant de la chambre des comptes que du tréſor, rapportée par Bacquet, & par l'auteur du grand coutumier; les inſtructions ſur l'explication du droit de bâtardiſe, des années 1540, 1551 & 1565, que Bacquet aſſure avoir trouvées à la chambre des comptes; enfin, un dernier titre en faveur du roi, eſt la fameuſe conſultation demandée par Charles IX à la chambre du tréſor, en mars 1572, & rapportée dans les opuſcules de Loiſel.

L'adminiſtrateur du domaine a réfuté auſſi les moyens des appelans, tirés de la diſtinction des coutumes, en diſant que les coutumes ne ſont pas des lois à oppoſer au roi, parce qu'elles n'ont de force & d'empire que ſur les peuples qui y ſont aſſujettis, ſans pouvoir jamais être d'aucun poids contre le ſouverain, qui peut bien, par ſon approbation & l'autoriſation donnée aux coutumes, en former des lois obligatoires pour des ſujets coutumiers, mais n'en ſauroit faire dériver d'obligation qui lui ſoit perſonnelle, & qui puiſſe ſoumettre le domaine de ſa couronne à un ſtatut purement municipal.

Cette défenſe a eu tout le ſuccès qu'en attendoient les adminiſtrateurs du domaine. Par arrêt du 2 août 1782, au rapport de M. l'Abbé Pommier, la cour a confirmé la ſentence, & décidé par conſéquent la queſtion en faveur du roi.

Voyez les auteurs, les lois & les coutumes citées, & les articles auxquels on a renvoyé dans le cours de celui-ci.

(*Article de M. Merlin, avocat au parlement de Flandres, & ſecrétaire du roi.*)

Addition concernant la juriſprudence obſervée dans le reſſort du parlement de Lorraine, relativement aux Successions.

Les hermites ſont, ainſi que les religieux, incapables de ſuccéder après cinq années d'engagement.

Frère Huſſon, hermite, demeurant à Saint-Amont, s'étant préſenté à une Succeſſion, il y fut

admis par arrêt d'audience du 26 juillet 1705; mais en même temps la cour déclara qu'à l'avenir les hermites seroient incapables de succéder après avoir porté l'habit pendant cinq ans.

Par autre arrêt d'audience du 1er. juillet 1706, la sœur Séraphine Simon, relevée de ses vœux après cinq années de profession, fut déclarée non-recevable dans sa demande en partage de Succession; la cour ordonna néanmoins, pour bonnes considérations, que ses frères & ses sœurs lui délivreroient annuellement une somme de 250 francs par forme de pension viagère, qui lui seroit payée par quartier & par avance, à compter de l'arret, & à charge de payer la pension pour les temps précédens, sur le pied de 200 francs seulement.

Frère Vincent, hermite au reclus près de Nancy, s'étant présenté à la succession de son frère qui n'avoit laissé que des parens éloignés, & ayant demandé subsidiairement une pension viagère, les héritiers maternels consentirent qu'il lui en fût adjugé une, & les paternels y résistèrent.

Les gens du roi dirent que frère Vincent étoit incapable de succéder, parce qu'il y avoit longtemps qu'il étoit hermite, & que, par arrêt du 26 juillet 1703, la cour avoit déclaré les hermites incapables de succéder après cinq ans de vie hérémitique; mais que pour une pension alimentaire, il pouvoit la prétendre, tant à cause de sa pauvreté, que de son grand âge & de ses infirmités.

Par arrêt du 7 janvier 1710, la cour lui adjugea, par forme de pension alimentaire & viagère, une somme annuelle de 70 francs, payable de six mois à autres, moitié par les héritiers paternels, & l'autre moitié par les maternels. La succession étoit de 9 à 10000 francs.

Ces arrêts sont conformes à l'ordonnance de Charles IV, du 21 avril 1629; elle se trouve dans le recueil de M. Thibaut.

Au chapitre de Bouxières, les nièces héritent d'une partie du mobilier de leur tante de prébende, lorsquelle n'a pas testé.

La dame de Monchat, chanoinesse à Bouxières, étant décédée en 1721, sans avoir fait de testament, la dame de Reinach, comme sa nièce de prébende, prétendit hériter des meubles & effets qui se trouvoient dans sa maison canoniale, & de ceux qui étoient au village de Bouxières, ensemble des arrérages, des fruits & revenus de sa prébende, conformément aux statuts capitulaires.

Les héritiers de la dame de Monchat s'y opposèrent, sur le fondement que ces statuts étoient contraires aux dispositions de la coutume, qui adjuge les meubles au parent le plus proche; qu'on ne pouvoit, par des statuts, déroger au droit public, & intervertir l'ordre des successions; enfin, qu'ils étoient nuls, à défaut d'avoir été homologués à la cour.

Le chapitre intervint pour soutenir la validité de ses statuts, dont il demanda l'exécution, fondé sur leur antiquité, & leur conformité à quelques anciens canons qui autorisoient le partage des meubles du défunt entre ses héritiers & son successeur; qu'il y avoit le même usage au chapitre de Remiremont; qu'on ne pouvoit pas dire qu'il détruisît la disposition de la coutume, puisqu'il ne s'agissoit que d'une partie des meubles, & non de l'universalité; enfin, que cet usage avoit été anciennement confirmé par sentence arbitrale d'un évêque de Toul, qui étoit alors regardé comme juge compétent de ces matières.

L'affaire portée à la cour sur un incident, elle mit, par arrêt du 5 février 1722, l'appellation & sentence dont étoit appel au néant, émendant, évoquant le principal, & y faisant droit, ordonna que les meubles meublans étant dans la maison canoniale de la défunte De de Monchat, ou dans le village de Bouxières, qui lui appartenoient lors de son décès, ensemble les arrérages des fruits & revenus de sa prébende seroient délivres à la dame de Reinach, à charge par elle de payer les dettes personnelles que la défunte pourroit avoir contractées dans les états de S. A. R. ensemble les services & prières faites ou à faire pour le repos de son ame dans l'église de Bouxières, suivant l'usage y pratiqué en cas pareil, distraction néanmoins préalablement faite au profit des héritiers, des joyaux & pierreries, si aucun y a, des portraits de familles, des dettes actives, de l'or ou de l'argent monnoyé, au-dessus de la somme de mille francs. Arrêts choisis, tome 2, page 304.

L'héritier pur & simple exclut le bénéficiaire.

La cour l'a ainsi jugé dans la coutume de Saint-Mihiel, au rapport de M. Maurice, le 13 août 1763, entre François Barrat, cirier à Pont-à-Mousson; Antoine, imprimeur à Nancy; Thomas Loisy & autres.

L'héritier bénéficiaire peut se rendre héritier pur & simple, si bon lui semble.

Le bailliage de Nancy a jugé par sentence du 12 août 1710, qu'un héritier bénéficiaire pouvoit abandonner cette qualité, pour prendre celle de simple héritier, afin d'éviter l'exclusion que prétendoit lui donner son cohéritier qui avoit accepté la Succession simplement.

L'héritier bénéficiaire est aussi admis à renoncer quand bon lui semble.

Le sieur Oriot de Subainville, lieutenant général au bailliage de Saint-Mihiel, avoit constitué à sa fille, mariée au sieur d'Armur de Gerbévillers, une dot de dix mille francs. Le sieur de Subainville mourut, laissant cinq enfans qui acceptèrent sa Succession par bénéfice d'inventaire. Dans la suite,

le ſieur de Gerbévillers déclara y renoncer. Ses cohéritiers s'y opposèrent, & conclurent ſubſidiairement à ce qu'il fût tenu de rapporter la dot.

Ils fondoient le premier chef ſur la maxime, que celui qui eſt une fois héritier ne ceſſe jamais de l'être, & ſur le ſentiment de Bacquet dans ſon traité des juſtices, où il a dit que le bénéfice d'inventaire conſiſtoit ſeulement à n'être pas tenu envers les créanciers de la Succeſſion au-delà de ſes forces, mais que par rapport aux cohéritiers, il n'y avoit aucune différence de l'héritier bénéficiaire à l'héritier pur & ſimple.

M. de Gerbévillers ſe fonda au contraire ſur la diſpoſition de la loi *ſancimus*, au code *de jure deliberandi*, & ſur l'uſage d'admettre les héritiers bénéficiaires, en tout temps, à renoncer, en rendant compte.

Par arrêt d'audience du 22 février 1706, la cour déclara la renonciation valable.

Il y eut encore arrêt ſemblable le 28 avril de la même année, entre la dame de Bey, & le ſieur du Haubois ſon fils, au rapport de M. Lançon.

De quelle qualité doivent être préſumés les biens qui ſe trouvent dans une Succeſſion.

Selon M. Candot, *héritages* IN DUBIO *ſont plutôt préſumés acquêts que propres.*

Ainſi jugé, dit-il, au procès de collocation d'un nommé Dominique-Philippe, & Marguerite Dauphin ſa femme, demeurant à Cercueil, & les filles de la congrégation de ſaint Nicolas, par ſentence du...... 1638.

M. Canon fait au contraire la diſtinction ſuivante.

« Chaſſanée, dit-il, ſur la coutume de Bourgogne, tient que les fonds laiſſés par Succeſſion » ſont préſumés avoir été anciens au défunt, & celui qui prétend le contraire, eſt obligé d'en faire » preuve; opinion que je ſuivrois, la Succeſſion » étant indiviſe, & l'un des héritiers n'ayant plus » de droit que l'autre; car s'il s'étoit agi pétitoirement, le détenteur étant poſſeſſeur ou réputé » tel, l'acteur ſeroit obligé de prouver ſon intention; & ainſi fut-il jugé par arrêt de ſon alteſſe » en ſon conſeil du mois de janvier 1625, pour » les héritiers de Jacques de Laurette, veuve de » Jean Gérard de Mircourt, contre leurs comperſonniers ès anciens, laquelle, après une longue » poſſeſſion des acquêts par les héritiers, d'iceux » diſante les mêmes, de tenir des anciens communs poſſédés de même temps, fut chargée de » prouver les anciens. Canon. pag. 236. »

Quelle eſt dans une Succeſſion la nature du prix du bien ancien, lorſqu'il eſt encore dû?

Les arrêts rendus ſur cette matière importante paroiſſent, au premier abord, contradictoires; cependant ils ſe concilient très-bien, lorſqu'on en remarque les différens cas.

1°. S'il s'agit d'une perſonne dans les liens du mariage, le prix de ſon ancien appartient à ſes héritiers immobiliers (à moins qu'elle n'en ait diſpoſé par teſtament), en vertu de l'article nouveau du titre ſecond de la coutume de Lorraine, qui porte: *Si de biens propres à l'un de deux conjoints, vendus conſtant le mariage, le prix, en tout ou partie, eſt dû au temps de la diſſolution dudit mariage; ce qui en eſt ainſi dû, & ſe trouvera n'avoir encore été payé, eſt cenſé de même nature que la choſe vendue, & doit appartenir aux héritiers immobiliaires de celui à qui elle étoit propre.*

2°. Si c'eſt une perſonne libre, il faut diſtinguer ſi elle étoit majeure lors de la vente, ou ſi elle ne l'étoit pas. Si elle étoit majeure, le prix, quoique dû, tient nature de meuble, parce que c'eſt ſa qualité naturelle, & que par conſéquent elle ne peut lui être ôtée que par une diſpoſition expreſſe de la coutume. Les fictions ſont de rigueur, & ne s'étendent pas à raiſon de la ſimilitude. Ainſi, comme les héritiers immobiliers d'un conjoint ne pourroient pas conclure de ce que le prix d'un ancien leur appartiendroit s'il étoit encore dû, qu'il faut leur en faire le remploi s'il a été payé; de même auſſi les héritiers d'une perſonne libre & majeure ne peuvent pas prétendre que ce prix tienne nature d'ancien dans ſa Succeſſion, parce qu'il l'auroit tenue dans celle d'une perſonne mariée, d'autant mieux que l'article ci-deſſus n'a été ajouté à l'ancienne coutume que pour gêner les époux dans le changement de nature de leurs biens, & modérer les avantages trop fréquens qu'ils ſe faiſoient par-là, attendu que les meubles & choſes réputées telles demeurent au ſurvivant à la diſſolution de la communauté.

Auſſi par deux arrêts rendus à la grande audience le 2 ſeptembre 1709, en faveur du ſieur Trotin; & le 23 mars 1747, pour le ſieur de Blicaſtel de Moloſun, qui ſeront rapportés à l'article TESTAMENT, la cour a-t-elle jugé qu'on pouvoit diſpoſer, par ordonnance de dernière volonté, de la totalité du prix de ſon ancien.

Et par un autre arrêt du 4 août 1709, confirmatif d'une ſentence rendue au bailliage de Nancy le 13 janvier précédent, la cour a jugé qu'une ſomme due à Jean Hacquart pour ſoute des immeubles de ſa mère, appartenoit à ſes frères conſanguins, héritiers de ſes meubles, à l'excluſion de Jean Parent & conſorts, ſes oncles maternels & héritiers des immeubles de cette ligne, parce que ce partage avoit été fait en majorité.

Si au contraire il s'agit de la Succeſſion d'un mineur, dont les tuteurs & curateurs aient vendu le bien ancien, les héritiers de la ligne ſont en droit d'en reprendre le prix, ſur-tout s'il eſt encore dû.

Le ſieur du Sauget, en qualité de tuteur du ſieur François Maillard, fils du premier lit de M^e. François Maillard, avocat à Nancy, & de Claude Chognière, avoit vendu une vigne de ſon ancien maternel;

maternel; & Maillard étant mort en minorité, la cour jugea que ses parens maternels avoient droit d'en reprendre le prix sur sa Succession. Arrêt du 23 décembre 1669.

Jean Pardieu avoit vendu à crédit un bien échu à ses enfans par le décès de leur mère, de l'avis de leurs parens & avec autorisation du juge tutelaire. Ces mêmes enfans étant morts successivement en minorité, Pardieu, qui étoit héritier du mobilier, à défaut de frères & sœurs consanguins & utérins, prétendit que cette créance devoit lui appartenir. Les héritiers maternels firent cession de leurs droits au nommé Jacquon, qui soutint au contraire qu'elle devoit tenir même nature que le bien; & la cour le décida ainsi par arrêt du 18 février 1707, au rapport de M. Suzemont, par le motif que les tuteurs & parens peuvent bien améliorer la condition du mineur confié à leurs soins, mais non pas intervertir l'ordre de sa Succession. Un changement de cette nature ne doit partir que de sa volonté, & exige un consentement qu'il ne peut donner à cause de la foiblesse de son âge.

Cette règle me paroît encore sagement établie, en ce que, s'il en étoit autrement, les parens des mineurs ne voudroient jamais consentir à ce qu'on aliénât des biens de leur ligne, à cause de la possibilité d'y succéder; ce qui seroit souvent nuisible aux mineurs.

La cour a même jugé en conséquence de cette maxime, que le prix de l'ancien d'un mineur se retrouvant dans la Succession d'un autre mineur, appartenoit aux héritiers de ses immeubles.

Les tuteur & curateur de Jeanne Bontems avoient vendu plusieurs pièces de ses anciens, & une partie du prix en étoit due lorsqu'elle épousa Joseph Poincelot. Il fut stipulé dans leur contrat de mariage, que chacun des époux mettoit en communauté la somme de 600 livres, & que le surplus de leurs biens leur demeureroit propre. Jeanne mourut en minorité, laissant un enfant qui lui survécut peu. Joseph Bontems, son oncle maternel, réclama le prix des immeubles de sa mère, à la réserve des 600 livres qu'elle avoit mises en communauté. Poincelot soutint au contraire, que le tout devoit lui appartenir comme héritier des meubles de son fils, parce que la fiction de propre étoit bornée à la personne dont les biens avoient été vendus, & que les biens en provenant reprenoient leur qualité naturelle en passant en mains tierces; à quoi Bontems répondit, qu'il ne pouvoit s'opérer aucun changement dans la qualité des biens, sans le consentement de celui qui en étoit propriétaire, & que son neveu n'avoit jamais été en état d'en donner un.

Sentence intervint au buffet d'Haroué, qu'on nomme aujourd'hui Craon, qui condamna Poincelot à payer à Bontems 220 livres d'une sorte, & 521 livres d'autre. Sur l'appel que Poincelot en porta à la cour, Bontems reconnut qu'il y avoit erreur quant aux 521 livres, parce que cette créance ne faisoit pas partie du prix des anciens; en conséquence, la cour émenda la sentence à cet égard, & la confirma pour le surplus, par arrêt d'audience du 21 novembre 1746.

Il n'en seroit pas de même du prix du bien ancien d'une personne mariée & majeure, qui seroit passé à un mineur; il tiendroit nature de meuble dans sa Succession. La cour a jugé qu'il y avoit cette différence entre les deux espèces, que dans la première le prix est propre par subrogation fondée sur le défaut de consentement donné par les défunts à ce qu'on changeât la qualité de leurs biens; au lieu que dans la seconde, il n'est propre que par une fiction établie contre la volonté du conjoint, & qui par conséquent doit être bornée au partage de la communauté qui en a été l'objet.

Le sieur Nicolas de Belle-Foix & Marguerite Voisin, sa femme, avoient vendu à François Macé, dit Descouteau, bourgeois de Mirecourt, une partie de maison située en cette ville, provenante de l'ancien de la venderesse. Le prix en étoit encore dû lorsqu'elle mourut, laissant pour unique héritier un enfant qui décéda lui-même en minorité. Son père se trouvant héritier de ses meubles, prétendit que la créance lui appartenoit, parce que sa femme étant majeure lors de la vente, la fiction devoit être bornée au partage de la communauté. Les parens soutinrent au contraire, que la chose étant parvenue à l'enfant comme immeuble, elle devoit tenir même nature dans sa Succession. Cependant la cour l'adjugea au père par arrêt de grande audience du 3 février 1718.

Enfin il en seroit de même si le mineur dont on a aliéné le bien mouroit en minorité sans avoir réclamé contre cette aliénation; la créance en provenante appartiendroit aux héritiers de ses meubles, parce que son silence emporte une ratification qui produit le même effet que s'il avoit vendu lui-même en majorité. La cour l'a ainsi jugé entre Chonet & Marguerite Lebel sa femme, appelans; contre les Henry, intimés, à l'audience du 12 mai 1718.

La clause de propre au conjoint, aux siens & à ceux de son estoc, côté & ligne, n'empêche pas le survivant d'hériter des meubles de ses enfans.

Michel Messin, marchand à Nancy, avoit par contrat de mariage avec Marie Munier, mis en communauté la somme de 10000 livres, & s'étoit réservé propre celle de 30000 livres à lui, aux siens & à ceux de son estoc, côté & ligne. Il mourut, ne laissant qu'un enfant qui décéda lui-même en minorité.

La veuve Messin prétendit emporter cette somme de 30000 livres, comme héritière des meubles de son fils. Les cousins paternels de l'enfant soutinrent

au contraire que cette somme leur avenoit en vertu de la stipulation de propre ; & les cousins maternels intervinrent dans l'instance, prétendant qu'il leur en étoit dû moitié.

Sur quoi sentence intervint au bailliage de Nancy, qui ordonna effectivement que cette somme seroit partagée par moitié entre les cousins des deux lignes.

Les cousins paternels & la veuve Messin en furent appelans à la cour. Le motif des premiers étoit de dire, que la stipulation, dans les termes qu'elle étoit conçue, emportoit trois cas ; celui de survivre l'époux, de sa mort avec enfant, & de décès de celui-ci sans postérité ; que c'étoit ainsi que les jurisconsultes & les arrêts avoient toujours expliqué la clause dont il s'agit.

La veuve Messin disoit au contraire, que ces trois cas devoient s'entendre, soit que l'époux survécût, soit qu'il mourût avec enfans ou sans enfans ; que par-là, les termes de *lui*, *siens & estoc* étoient remplis : que ce seroit déborder que d'y ajouter le cas de mort des enfans sans postérité ; qu'on ne pouvoit le faire, d'abord, parce que les fictions sont de rigueur & ne doivent pas recevoir d'extension ; 2°. parce qu'il faudroit supposer que la veuve Messin avoit renoncé à la Succession de ses enfans, ce qui n'étoit pas ; qu'au surplus le sentiment des auteurs & les arrêts qu'on oposoit ne devoient être d'aucune considération, parce qu'ils avoient été rendus sur des coutumes où les biens échus aux mineurs ne changent jamais de nature pendant leur minorité, & retournent de droit à la ligne à laquelle ils seroient passés si ces mineurs n'y avoient fait obstacle.

La cour émenda la sentence par arrêt du 22 mai 1761, & adjugea la somme contestée à la veuve Messin.

On cita dans la plaidoirie deux arrêts rendus en faveur des sieurs Cossu & de Châteaufort, par lesquels la cour avoit jugé qu'en vertu de cette clause, les sommes stipulées propres échoient aux frères consanguins & utérins de l'enfant, par préférence à ses cousins du côté dont elles proviennent.

Pour éviter toute difficulté, il faut ajouter ces mots, *pour être partagé dans tous les cas comme un propre réel & véritable*, *de manière que ladite somme ne puisse jamais passer à d'autre ligne.*

L'immeuble ameubli par contrat de mariage, conserve cette nature jusqu'au partage de la communauté.

Il avoit été convenu par contrat de mariage passé entre Me. Giguey & la demoiselle Thérèse Brahu, que le père du futur époux lui donneroit pour dot différens immeubles avec mille écus d'argent, & que du tout il entreroit 6000 livres en communauté, à l'effet de quoi les immeubles seroient ameublis jusqu'à la concurrence de 3000 livres ; quant à la future, son bien consistoit en différentes créances, dont elle fit entrer 8000 livres en communauté, & s'en réserva le surplus.

Me. Giguey décéda, ne laissant qu'un enfant qui mourut presque aussi-tôt que lui, & avant qu'on eût procédé au partage de la communauté : la mère prétendit dans cette circonstance, qu'elle auroit part aux immeubles de sa Succession jusqu'à concurrence de la moitié des mille écus pour lesquels ils avoient été ameublis.

Les héritiers de l'enfant y résistèrent, sur le motif que la clause d'ameublissement n'étoit relative qu'aux conjoints, & non pas au regard de leurs héritiers ; qu'elle n'étoit que fictive, & que le bien n'en restoit pas moins foncièrement un immeuble ; qu'il étoit passé comme tel à l'enfant de Me. Giguey, & lui avoit tenu nature d'ancien paternel ; que par conséquent sa mère ne pouvoit en hériter ; enfin, qu'on ne devoit pas juger par l'évènement de la mort de cet enfant, mais regarder ce qui auroit été fait si on eût procédé au partage de la communauté avec son curateur ; que celui-ci n'auroit pas manqué de dégager les immeubles de sa pupille & d'abandonner des meubles à la veuve jusqu'à concurrence de sa moitié dans la communauté.

Celle-ci soutint au contraire, qu'il lui étoit libre de prendre des meubles, ou sa part dans l'immeuble ameubli ; qu'on ne pouvoit la priver du choix, parce que ce seroit déroger à la clause d'ameublissement ; que si on avoit procédé au partage de la communauté pendant la vie de l'enfant, elle n'auroit eu garde d'abandonner sa part dans l'immeuble qu'elle savoit ne pouvoir lui revenir ; que les héritiers de cet enfant n'avoient pas plus de droit de l'y forcer que lui-même ; enfin, qu'il y auroit d'autant plus d'injustice de la priver de sa portion dans la chose ameublie, que, n'ayant elle-même apporté que du mobilier véritable, son mari auroit profité de toute sa fortune, si c'étoit elle qui fût prédécédée.

Le bailliage de Nancy condamna les héritiers à lui délivrer moitié de ladite somme de trois mille livres, si mieux ils n'aimoient lui abandonner une portion dans les immeubles de pareille valeur. Cette sentence fut confirmée par arrêt d'audience du 11 décembre 1710, qui mit sur l'appel les parties hors de cour.

La vente de biens anciens peut se faire au lit de la mort dans la coutume de Lorraine, lorsqu'il n'y a pas esprit de fraude.

Joseph Burtin, bourgeois de Lunéville, avoit vendu de son propre mouvement & sans suggestion ni sollicitation, une partie de ses anciens, trois semaines avant sa mort, & le prix lui en avoit été payé. Il n'y avoit point eu de contrat de mariage entre lui & sa veuve, au moyen de quoi elle emportoit la totalité des meubles & choses réputées telles, en

vertu de l'art. 1 du tit. 2 de la coutume de Lorraine. Les héritiers collatéraux du mari prétendirent qu'elle rapporteroit le prix des biens vendus, parce que Burtin étoit attaqué, lors de cette vente, de la maladie dont il mourut; que par conséquent il étoit dans l'interdiction d'aliéner; qu'à la vérité la coutume de Lorraine n'avoit point de disposition à cet égard, mais que celle de S. Mihiel y étoit expresse à l'article 3 du titre 4; que dans le silence de la première, on devoit adopter la seconde, parce qu'autrement il seroit facile de frustrer les héritiers légitimes, & d'éluder la défense de disposer par testament au-delà du quart des anciens.

La veuve répondit que les statuts prohibitifs ne se suppléoient pas, & que la disposition de la coutume de S. Mihiel étant contraire au droit commun, on ne pouvoit pas l'étendre à celle de Lorraine, pour priver ceux qui y sont soumis, de la liberté qu'ils ont naturellement d'aliéner leurs biens lorsqu'ils le jugent à propos.

Cependant le bailliage de Lunéville avoit admis les héritiers à faire preuve que le défunt étoit attaqué, lors de la vente, de la maladie dont il étoit décédé. Sur l'appel de la veuve, la cour infirma la sentence, & mit sur la demande les parties hors de cour, par arrêt d'audience du 11 mai 1770.

Il en seroit autrement si on avoit abusé de la situation du défunt pour l'engager à vendre. Par arrêt du 21 juin 1734, au rapport de M. Dumontet, la cour a admis Jean Guérin & consorts, héritiers de Nicolas Grandemange, laboureur à Valois, à faire preuve qu'Antoine Bailly, sa veuve, l'avoit violemment sollicité de vendre ses biens anciens; qu'elle l'avoit menacé, pendant sa maladie, de l'abandonner, s'il ne le faisoit, & que depuis il s'étoit plaint d'avoir fait cette vente malgré lui, parce qu'il n'avoit pu faire autrement dans l'état où il étoit, & qu'on lui avoit oui dire qu'on lui avoit fait faire bien des choses malgré lui, circonstances & dépendances.

Le frère-germain exclut le non germain.

« A l'exclusion des frères & sœurs consanguins » & utérins, l'hérédité des frères & sœurs des deux » côtés appartient à leurs germains.... ce qu'a » été pratiqué au conseil de S. A. par plusieurs » arrêts, entre autres par l'arrêt rendu entre les » saulnier de Dompaire, & par un autre en » l'an 1624, contre Claude Thiery, demeurant » à Sevaincourt, confirmatif d'une sentence du » siège du bailliage de Vosges à Mirecourt, de » laquelle ledit Thiery y étoit appellant. Canon. » p. 229. »

M. Candot fait aussi mention de deux arrêts du conseil de S. A. qui l'ont ainsi décidé. Le premier du 4 janvier 1618, entre Nicolas Odenot, tailleur de pierres, & Didier Husson de Vignot; & l'autre du.... mars 1634, entre Pierre Croissant & consorts, appelans, & François Chambré & consorts.

« Ayant été question d'une Succession de neveu » entre oncles maternels, dont les uns avoient » été frères-germains à la mère du défunt, l'autre » non; par interprétation de l'article 7 du titre des » Successions aux nouvelles, lesdits oncles *ex duplici* » *latere* vouloient exclure l'autre, disant, que s'il » est statué que les parens paternels succèdent, » si en la même ligne paternelle il y a des parens » des deux côtés, ils doivent être préférés. Sur » lequel fut jugé par arrêt de son altesse en son » conseil, que l'oncle d'un côté succéderoit également aux autres, *ès biens provenans de la* » *ligne de laquelle ils étoient tous frères de* » *la mère dudit neveu.* Au mois de juin 1633, » canon. page 248 ».

M. Candot rapporte aussi plusieurs jugemens qui l'ont décidé de même; le premier du 10 juillet 1654, dans l'espèce suivante :

Jeanne Paguotte épousa en premières noces Demange Voinier, dont elle eut trois enfans.

Etant devenue veuve, elle se remaria avec Jean Urbain, dont elle eut une fille mariée à Mirgodin, & Jean Urbain second. Elle fit, pendant ce mariage, acquisition d'une maison.

Jean Urbain second eut lui-même un fils appelé encore Jean Urbain, qui hérita de cette maison, & mourut sans enfans.

Les Voinier prétendirent que toute sa Succession se partageroit par quart, & les Mirgodin qu'ils l'emporteroient en totalité. Le bailliage, au contraire, adjugea à ceux-ci les meubles & les acquêts à cause du double lien : quant à la maison, il leur en donna aussi moitié du chef d'Urbain premier, avec un huitième de celui de Jeanne Pacquotte, & le surplus aux représentans de ses trois enfans du premier lit.

Il y eut aussi pareille décision, au rapport de M. Candot, en faveur de René l'Hommée & consorts, contre Baillisse Boguet & Fiacre Breson; & fut, dit l'auteur, la sentence mise au greffe du bailliage extraordinaire le 26 mars 1659, afin de servir de préjugé sur la question d'entre les germains & les non germains, pour l'égard de la Succession des anciens provenans de la ligne du père ou mère commun.

La question fut encore agitée l'année suivante, & jugée de même par sentence qui fut confirmée par arrêt du parlement du 29 octobre 1660. Ce dernier préjugé est rapporté en ces termes :

« Le 26 mars 1667, MM. Prud'homme & » Maimbourg, conseillers d'état & maîtres des » requêtes, étant venus de l'ordre de son altesse, » à la chambre du conseil pour avoir l'opinion » & avis de la cour sur un différend mu au conseil entre le sieur Barthelemy, sieur de Pont sur » Madon, & d'autre ...... touchant la Succession

» d'un ancien paternel, par le décès d'un frère » qui en avoit un germain & un consanguin, » le germain prétendant exclure le consanguin de » l'ancien paternel. Ledit sieur Prud'homme, qui » opinoit en faveur du germain, se fondant sur » des arrêts rendus au conseil de son altesse, les » opinions furent pour le revêtement, sans exclusion » du frère consanguin, ains concurremment avec le » germain en l'ancien paternel, comme procédant » de reste d'un père commun. MM. les président » Gervais, & conseillers Vincent, Dumois, Re- » mi, Prud'homme, Royer, Luyton, Sarrasin, » Candot, Jean Maire & Hédival présens, de » laquelle opinion fut aussi ledit sieur de Maim- » bourg ».

Le double lien a-t-il lieu entre cousins ? A défaut d'une ligne, les meubles, acquêts & propres naissans appartiennent à l'autre en entier, sans que le fisc y puisse rien prétendre.

Ces deux questions se sont présentées dans l'espèce suivante.

Elisabeth Thomas avoit été mariée deux fois; la première à Toussaint Cuny, & la seconde à Nicolas Jacquinet.

De son mariage avec Cuny naquirent deux enfans : 1°. Elisabeth Cuny, mariée à Claude Dietreman, dont naquit Marguerite Dietreman, mariée au sieur de Matanea, officier du roi de Naples; & ils eurent deux enfans, François-Henry & Nicolas-Louis de Matanea.

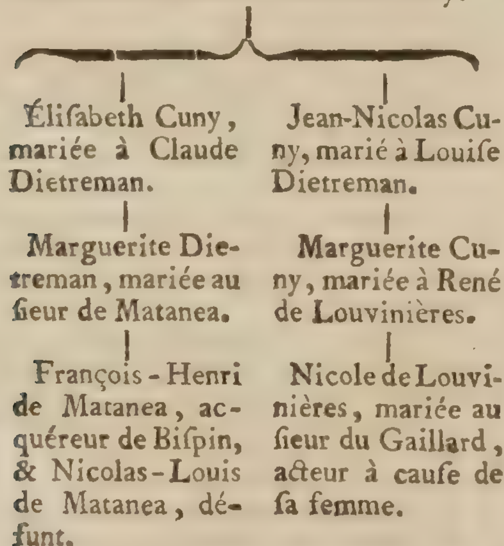
Du même mariage naquit aussi Jean-Nicolas Cuny, qui épousa Louise Dietreman, dont naquit Marguerite Cuny, mariée à René de Louvinières, qui eurent pour fille Nicole de Louvinières, mariée au sieur du Gaillard.

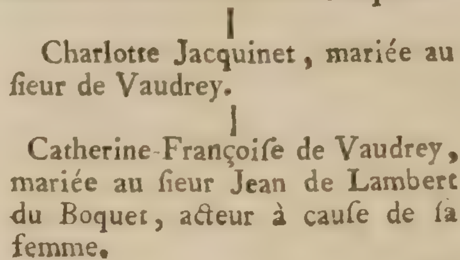
Du second mariage d'Elisabeth Thomas avec Nicolas Jacquinet, naquit Nicole Jacquinet, qui fut mariée au sieur de Vaudrey; & ils eurent Catherine-Françoise de Vaudrey, qui épousa le sieur Lambert du Boquet.

François-Henry de Matanea acquit le fief de Bispin dans la coutume de Lorraine, & en fit échute à Nicolas-Louis de Matanea son frère, qui mourut sans enfans à Marsal, où il avoit son domicile.

ÉLISABETH THOMAS,

mariée en





Personne ne s'étant présenté pour la ligne de Matanea, le sieur du Gaillard s'empara, au nom de sa femme, de toute la Succession.

Le sieur du Boquet, à cause de la sienne, le fit assigner pour le repartager, 1°. du mobilier & du fief de Bispin pour moitié; 2°. d'un gagnage situé à Champenoux pour deux demi-tiers & moitié d'un autre demi-tiers, faisant cinq douzièmes dans le tout; 3°. d'un gagnage situé à Marsal pour moitié, avec restitution des fruits.

Par arrêt du 26 janvier 1748, la cour lui adjugea les second & le troisième chefs, & sur le surplus des conclusions mit les parties hors de cour.

On ignore quels furent les motifs de la demande sur ces deux chefs & de la décision; quoiqu'il en soit, elle fut acquiescée de part & d'autre; mais le sieur du Boquet se pourvut en cassation de l'arrêt, en ce qu'il ne lui avoit pas adjugé la moitié du mobilier & du fief de Bispin.

Ses moyens furent, que sa femme étoit parente au défunt au même dégré que celle du sieur du Gaillard; que celle-ci ne pouvoit lui opposer d'autre avantage

que celui du double lien; mais que ce ne pouvoit être un motif de préférence ni dans la coutume de Marsal qui régissoit le mobilier, ni dans la coutume de Lorraine qui régissoit le fief de Bispin, parce que l'une & l'autre en bornoient le privilège aux frères & sœurs, & ne l'attribuoient pas aux cousins; qu'on ne pouvoit pas non plus le suppléer & l'étendre par induction, attendu qu'il étoit contraire au droit commun; que tous les auteurs qui avoient écrit sur cette matière en étoient uniformément d'avis.

Le sieur du Gaillard soutint au contraire, 1° que le privilège du double lien étant admis pour les frères & les sœurs, il devoit avoir également lieu entre les cousins, parce qu'il y avoit parité de raison pour les uns comme pour les autres; qu'en tout cas, le sieur du Boquet ne pouvoit rien prétendre dans le fief de Bispin, parce qu'il étoit propre & ancien à celui dont il s'agissoit de partager la Succession, lui étant obvenu par le décès de son frère aîné, & qu'il étoit de principe, que les anciens ne pouvoient sortir de la ligne de laquelle ils provenoient; que la dame du Boquet n'étoit ni de la ligne paternelle ni de la maternelle du défunt, n'étant parente ni aux Matanea ni aux Dietreman, & qu'elle opposeroit en vain qu'elle descendoit comme lui d'Elisabeth Thomas; qu'on ne devoit pas remonter jusque là, mais seulement jusqu'à Jean-Nicolas Cuny, où commençoit la parenté des sieurs du Gaillard & Matanea, parce qu'il étoit de principe qu'on devoit s'arrêter aussi-tôt qu'on la rencontroit entre le défunt & celui qui représentoit à sa Succession, sans quoi on multiplieroit les lignes à l'infini, & que dans le cas particulier, sur-tout pour adopter le système du sieur du Boquet, il faudroit supposer que le défunt avoit trois lignes maternelles, celle des Dietreman, celle des Cuny, & celle d'Elisabeth Thomas; ce qui seroit contre toutes les règles, chaque ligne devant être simple.

Le sieur du Boquet répondit, 1°. que sa femme étoit nécessairement de la ligne droite du défunt & de celle de la dame du Gaillard, puisque le même sang couloit dans leurs veines; qu'on ne pouvoit être parens sans être de la ligne, ces deux termes étant synonymes, & le sieur du Gaillard lui-même ne pouvant se dire de la ligne, qu'à cause de sa parenté; 2°. que, pour établir cette parenté, il ne suffisoit pas, comme il le prétendoit, de remonter jusqu'à Jean-Nicolas Cuny, parce que ce n'étoit pas de lui qu'elle provenoit; qu'il falloit passer jusqu'à la souche commune du sieur du Gaillard, & du défunt qui en étoit la cause & l'origine; qu'aussi c'étoit un autre principe, qu'en matière de Succession collatérale on devoit remonter jusqu'à l'endroit où les lignes avoient fourché pour la première fois; qu'ainsi la dame du Gaillard ne pouvoit tirer son droit que de son issue commune avec le défunt de Toussaint Cuny & Elisabeth Thomas; que par conséquent la dame du Boquet, descendant également de celle-ci, devoit avoir les mêmes droits, puisqu'il n'y avoit d'autre différence entre ces deux dames, que celle d'appartenir de deux côtés, & l'autre d'un seulement; ce qui ne pouvoit être un titre d'exclusion, comme on l'avoit montré précédemment; 3°. qu'il importoit peu que le fief de Bispin fût propre dans la personne de Nicolas-Louis, puisqu'il ne lui étoit pas provenu d'une ligne étrangere; qu'il étoit de principe, que les anciens devoient se partager dans la Succession où ils se trouvoient, comme ils l'auroient été dans celle de celui dont ils étoient provenus; qu'ainsi, comme la dame du Boquet y auroit eu part dans la Succession de François-Henri de Matanea acquéreur, s'il n'eût point laissé de frère, elle devoit également y en avoir dans celle de celui-ci.

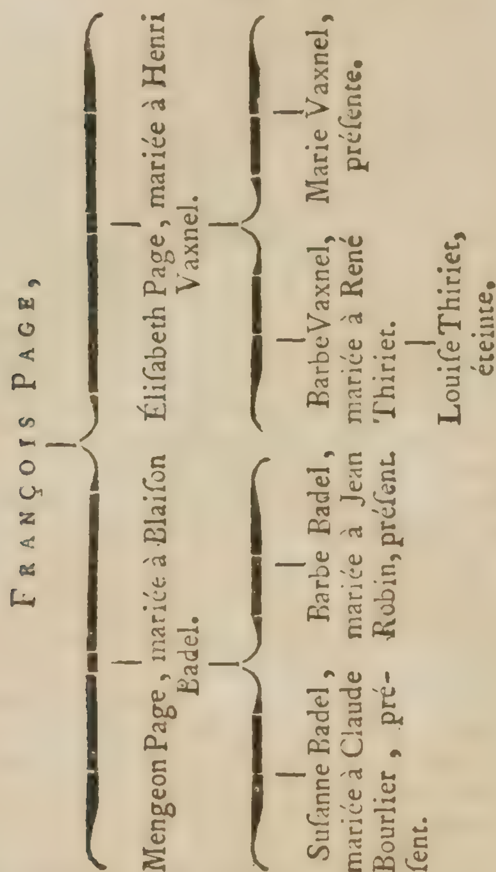
Le sieur du Boquet forma ensuite demande incidente subsidiaire à ce que ledit fief, ainsi que le mobilier, fussent partagés par tiers, prétendant que c'étoit la plus grande extension qu'on pût donner au double lien, que de diviser la Succession en trois tiers.

Par arrêt du 12 janv. 1750, le roi en son conseil, sans s'arrêter à celui qui avoit été rendu par sa cour souveraine le 26 janv. 1748, que S. M. cassa & annulla, faisant droit sur les demandes tant principales qu'incidentes de Jean-Lambert du Boquet, en sa qualité, condamna Etienne du Gaillard, aussi en sa qualité, à lui donner part pour le tiers, tant dans la Succession mobilière dont il s'agit, que dans le fief de Bispin, avec restriction des fruits & intérêts depuis la mort de Nicolas-Louis de Matanea, & aux dépens.

Ainsi il a été également jugé par les deux arrêts, que lorsqu'une ligne manquoit, les meubles, acquêts & propres naissans accroissoient à l'autre; que par conséquent le fisc ne pouvoit y prétendre que dans le cas d'extinction totale des lignes; que c'étoit ainsi qu'il falloit entendre la disposition de l'article 9 du titre des hautes-justices; ce qui cependant n'auroit pas lieu pour des anciens, où il suffiroit de l'extinction de la ligne dont ils seroient provenus. On prétend que la cour l'a encore jugé de même une autre fois.

Mais les deux arrêts diffèrent sur ce point important, que la cour avoit jugé, que le double lien entre cousins donnoit l'exclusion à ceux qui ne l'avoient pas, tandis que le conseil a décidé que les premiers pouvoient seulement se présenter à deux titres, c'est-à-dire dans l'espèce présente du chef de Toussaint Cuny & de celui d'Elisabeth Thomas, & emporter deux parts, non pas trois contre une, parce qu'entre cousins on ne revêtit les lignes que pour les anciens, & on fait confusion du tout pour les meubles & acquêts.

Les couſins excluent les oncles & tantes des acquêts.



François Page avoit laiſſé deux filles : 1°. Mengeon, mariée à Blaiſon Badel; 2°. Eliſabeth, mariée auſſi à Henri Vaxnel.

Du mariage de Blaiſon Badel naquirent encore deux filles, qui furent mariées à Claude Bourlier & Jean Rolin.

De celui de Henri Vaxnel naquirent également deux filles, Barbe & Marie.

Barbe épouſa René Thiriet, dont elle n'eut que Louiſe Thiriet, qui mourut ſans enfans.

Conteſtation entre Claude Bourlier & Jean Rolin, d'une part, à cauſe de Suſanne & Barbe Badel leurs femmes, couſines de la défunte, & Marie Vaxnel, ſa tante maternelle, pour la moitié de ſes meubles & acquêts.

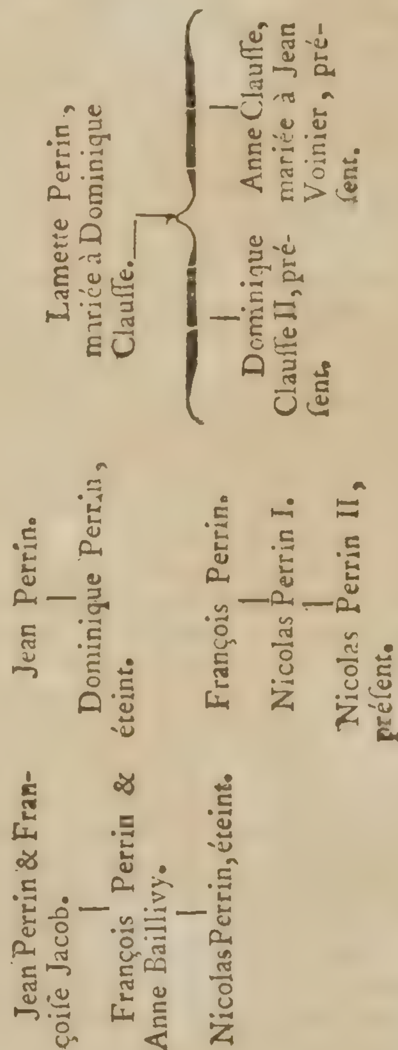
Par arrêt, dit M. Candot, du .... avril 1651, l'appel & ce dont a été appelé mis au néant; émendant, ordonné qu'il ſeroit fait enquête par turbe de l'uſage de la forme de ſuccéder; & depuis les parties ſe ſont accordées, Marie Vaxnel ayant donné aux deux autres la ſomme de cent francs pour ſe déporter.

La queſtion s'étant repréſentée depuis entre Jean Navot, d'une part, & Michel Gauvin & conſorts, d'autre part, le bailliage de Nancy adjugea les meubles & acquêts du défunt à ſes couſins, de préférence à ſes oncles; & à l'égard des anciens, il ordonna qu'ils ſeroient partagés entre les uns & les autres par toc & revêtement de lignes : ce qui fut confirmé par arrêt du 15 janvier 1664.

Le partage des immeubles ſe fait entre couſins par tête & ſans diſtinction de ligne.

Jean Perrin, maître des requêtes, & Françoiſe Jacob, n'eurent pas d'autre enfant que François Perrin, qui épouſa Anne Baillivy, dont il ne reſta également qu'un fils nommé Nicolas, qui mourut ſans enfans.

Il laiſſa dans ſa ſucceſſion quatre ſortes de biens : des immeubles provenans de ſon aïeul & de ſon aïeule, des acquêts faits par ſon père avant mariage, d'autres faits pendant icelui, & des meubles; ce qui, dit M. Candot, fut cauſe d'un grand procès entre les couſins paternels & maternels, touchant la forme du partage des meubles, & encore entre les oncles ou leurs repréſentans. Et par ſentence du 12 mars 1660, rendue au ſiége extraordinaire du bailliage, le partage deſdits meubles fut ordonné *in capita*, entre les couſins paternels & maternels; ſentence acquieſcée par les parties.



Jean Perrin, tige commune des parties, eut trois enfans. 1°. François qui fut père de Nicolas premier, & celui-ci de Nicolas ſecond.

2°. Dominique Perrin.

3°. Lamette Perrin, mariée à Dominique Clauſſe

premier, dont naquirent Dominique Clauſſe ſecond, & Anne Clauſſe, femme de Jean Voinier.

Dominique Perrin étant mort ſans poſtérité, Nicolas Perrin ſecond, ſon petit-neveu de la première branche, ſe préſenta à ſa Succeſſion, ainſi que Dominique Clauſſe ſecond & Anne Clauſſe, ſes neveux & nièces de la ſeconde branche.

Nicolas ſecond prétendit qu'il emporteroit moitié de la Succeſſion, conſiſtante en meubles & acquêts, comme repréſentant ſon aïeul François Perrin, père du défunt ; qu'ainſi Dominique & Anne Clauſſe n'auroient que l'autre moitié, du chef de Lamette Perrin leur mère, ſœur du défunt.

Clauſſe & Voinier y avoient d'abord conſenti, mais enſuite ils ſe pourvurent en lettres de reſciſion contre le partage, & ſoutinrent au contraire que la Succeſſion ſeroit diviſée par tiers, parce que la repréſentation devoit être bornée à Nicolas premier, qui étoit en égalité de degré avec les Clauſſe ; qu'elle ne pouvoit être portée juſqu'à l'aïeul François, puiſqu'il n'exiſtoit plus perſonne au même degré que lui ; ce qui obligeroit de faire une nouvelle fiction pour mettre leſdits Clauſſe à la place de Lamette leur mère ; qu'on n'entaiſoit pas ainſi fiction ſur fiction inutilement ; qu'il falloit s'en tenir à celle qui remettoit les parties au même degré, ſans remonter plus loin ; enfin qu'il ne ſeroit pas juſte d'accorder à Nicolas ſecond au-delà de ce que ſon père pourroit demander s'il étoit vivant, & que celui-ci ne pourroit prétendre que le tiers, la cour ayant jugé pluſieurs fois qu'en Succeſſion d'oncles, les neveux héritoient par têtes, & non par branches.

Par arrêt du 26 juillet 1729, au rapport de M. Reboucher, la cour entérina leurs lettres, &, infirmant la ſentence du bailliage de Bruyeres, ordonna le partage par tiers, & condamna Perrin aux dépens de cauſe principale & d'appel.

M. le préſident Georges avoit eu cinq oncles paternels qui moururent avant lui, laiſſant tous une nombreuſe poſtérité. Il mourut lui-même le 21 octobre 1721, ſans enfans, frères ni neveux, ne laiſſant dans ſa Succeſſion que des biens acquis par ſon père ou par lui-même, & ſon mobilier. Cinq couſins-germains ſe préſentèrent pour les recueillir avec les deſcendans de douze autres.

D'abord, on étoit convenu que la Succeſſion ſeroit partagée en cinq portions, à la repréſentation des cinq oncles, pour être enſuite ſous-diviſées dans chaque branche, ſuivant que chacun y avoit droit ; mais ceux qui étoient en plus grand nombre dans leurs branches, voyant que leurs parts ſeroient petites, revinrent contre cet arrangement, & demandèrent que le partage ſe fît en dix-ſept portions, ſur les principes établis ci-deſſus, que la repréſentation n'avoit lieu qu'en inégalité de degrés, & que lorſqu'on étoit parvenu à l'égalité, on ne remontoit pas au-delà.

Par arrêt d'audience du 7 juin 1723, la cour ordonna qu'il fût procédé à un nouveau partage de la Succeſſion mobilière & immobilière, tant des anciens que des acquêts, par eſtocages & repréſentations des couſins-germains (ce qui faiſoit les dix-ſept portions), à l'effet de quoi les parties rapporteroient en maſſe ce qu'elles avoient reçu des immeubles & revenus d'iceux dépendans de la même Succeſſion, pour être partagés dans la même proportion.

Il y a encore eu pareil arrêt au conſeil, touchant la Succeſſion de la demoiſelle d'Arnolet.

La repréſentation n'a lieu en Succeſſions collatérales qu'en inégalité de degrés & juſqu'à égalité ſeulement.

M. Germini, curé de Mirecourt, avoit laiſſé cinq neveux pour héritiers de ſes meubles & acquêts ; quatre enfans de ſon frère, & le cinquième de ſa ſœur. Ce dernier prétendit qu'il en emporteroit la moitié, parce que ſa mère l'auroit eue ſi elle eût vécu : les autres ſoutinrent au contraire, qu'étant tous appelés à la Succeſſion de leur chef, on ne devoit pas recourir à la repréſentation ; qu'elle n'étoit admiſe par l'article 6 de la coutume qu'en inégalités de degrés, comme lorſqu'il ſe rencontroit des frères ou des deſcendans d'un ou de pluſieurs autres, & qu'elle devoit être rejetée en tout autre cas, comme étant de grâce & par fiction, conſéquemment de rigueur.

Par arrêt d'audience du 1 mars 1708, la cour ordonna que la Succeſſion ſeroit diviſée en cinq portions.

Dans la coutume de Lorraine, il faut être gentilhomme pour emporter un château à titre de préciput.

M. Protin de Vulmont conſeiller au parlement, dont le grand-père a été annobli en 1700, ayant voulu prendre dans la Succeſſion de madame ſa mère la maiſon du fief de Charmois pour préciput, ſuivant la diſpoſition de l'article premier du titre 9 de la coutume aux nouvelles, le ſieur de Vernon, ſon beau-frère, s'y oppoſa par deux motifs ; le premier, que cet avantage n'étoit attribué qu'au frère aîné *gentilhomme*, & non à celui qui étoit ſimplement noble ; le ſecond, parce que ce n'étoit pas une maiſon ſeigneuriale, mais un logement de fermier.

Le ſieur de Vulmont, frère cadet, s'en rapporta, ſur la prétention de l'aîné, à la prudence.

Le bailliage de Nancy ordonna qu'avant faire droit, la maiſon dont il s'agiſſoit ſeroit vue & viſitée par des experts, pour déclarer de leur part s'il reſtoit aucun veſtige de château ou maiſon forte, & être enſuite ſtatué ce qu'au cas appartiendroit.

Le ſieur de Vernon interjeta appel principal de cette ſentence ; M. de Vulmont en fut auſſi appelant incidemment. Le parlement, ſans avoir égard à l'état de cette maiſon, a ordonné qu'elle ſeroit compriſe dans le partage des biens dépendans de la

Succession, par arrêt d'audience rendu à la grand'-chambre le 14 mars 1780.

M. de Vulmont s'étant pourvu en cassation de cet arrêt, a été débouté de sa demande.

L'aîné peut prendre autant de préciputs qu'il y a de coutumes qui lui en attribuent.

Les sieurs de Balestrin & d'Heudicourt avoient à partager les terres de Lenoncourt, de Serre & de Pierrefort dans la coutume de Lorraine, & celle de Trognon dans la coutume de Saint-Mihiel.

Moitié des deux premières avoit été donnée aux parties par leurs aïeul & bisaïeul, du vivant de leur père & à son exclusion; les deux autres avoient été données à la famille par le duc Antoine, à charge de ne pouvoir être aliénées, & de réversion à la couronne dans le cas d'extinction. Les sieurs d'Heudicourt prétendoient que le sieur de Balestrin, qui avoit épousé la fille de leur frère aîné, ne pouvoit demander de préciput sur les deux premières, parce qu'il n'a lieu qu'en Succession, & qu'elles leur étoient obvenues, au moins pour moitié, par donation, ni sur la dernière, comme étant substituée.

Par arrêt du 18 août 1703, la cour adjugea au sieur de Balestrin, *par préciput & avant patage, pour son droit d'aînesse, dans la coutume de Lorraine le château de Pierrefort, & dans celle de Saint-Mihiel celui de Trognon, avec leurs dépendances*, par la raison que la donation ayant été faite en ligne directe, elle devoit être regardée comme un avancement d'hoirie; que les deux autres terres ne pouvoient pas être regardées comme substituées, puisque les possesseurs avoient la liberté de les vendre, pourvu que ce fût à une personne quelconque de la famille; & que d'ailleurs la substitution ne détruiroit pas le droit de préciput, attendu qu'il ne peut s'ouvrir que par Succession.

Les puînés sont obligés de donner récompense des châteaux dont ils ont fait choix.

Du mariage de Charles de Lenoncourt & de Charlotte de Madruche, étoient issus deux enfans mâles; Henry qui étoit l'aîné, & Antoine le cadet. Chacun d'eux ne laissa qu'une fille. Celle de l'aîné épousa le marquis de Balestrin, & celle du cadet le marquis d'Heudicourt. Le partage de la Succession de Charles de Lénoncourt, aïeul commun, fit naître plusieurs difficultés entre les deux beaux-frères. Le marquis d'Heudicourt soutint, entre autres, qu'il pouvoit, après l'option de l'aîné, prélever, comme lui, un château par préciput & sans en donner récompense, sur le fondement que l'article 5 du titre des Successions aux nouvelles, qui autorise les frères puînés à faire successivement choix d'un château, suivant l'ordre de leur naissance, étoit relatif à l'article précédent, qui accorde ce choix d'abord à l'aîné, *sans obligation d'aucune récompense*; que les deux dispositions devoient s'entendre de la même manière; d'abord, parce que la coutume n'avoit pas chargé les puînés de récompenser; 2°. parce qu'elle prescrivoit l'égalité entre les mâles dans le partage des autres biens; 3°. parce qu'il restoit toujours à l'aîné l'avantage d'avoir le plus beau des châteaux, & souvent le seul qui fût dans la Succession; 4°. parce que cela s'étoit ainsi pratiqué dans le partage des biens de la maison de Beauveau; enfin, que c'étoit le sentiment de Fabert, ancien commentateur de la coutume.

Le sieur de Balestrin répondit, que le vœu de la coutume, en accordant des châteaux aux puînés, n'étoit que de leur procurer des logemens autant que faire se pourroit, & non pas de leur faire des avantages les uns sur les autres; qu'en parlant d'eux, elle ne se servoit pas du terme de *préciput*, comme pour l'aîné, & ne les dispensoit pas comme lui de récompense; que l'expression de l'un formoit l'exclusion de l'autre; enfin, que, dans le système du sieur d'Heudicourt, ce ne seroit pas un préciput qu'auroit l'aîné, mais seulement un premier choix.

Par arrêt du 8 août 1704, la cour condamna le sieur d'Heudicourt à faire état sur sa part héréditaire, du château qu'il avoit choisi.

Les filles des nouveaux gentilshommes sont apportionnables comme celles de l'ancienne chevalerie.

Les filles des sieurs de Châtenois & de Blaise Prud'homme avoient prétendu venir à la Succession de leur père concurremment avec leurs frères, sous prétexte que le privilège de l'apportionnement n'étoit établi qu'entre gentilshommes de l'ancienne chevalerie & de leurs descendans; mais cette prétention a été condamnée par arrêts de l'an 1631, & du 5 mars 1633.

Il suffit de quatre parens pour régler un apportionnement, & on ne peut nommer que des regnicoles.

Par arrêt du 6 août 1709, la cour avoit autorisé la duchesse d'Havré à faire procéder au réglement du supplément de son apportionnement, par les parens assemblés, conformément à la disposition de l'article premier du titre 9 des Successions aux nouvelles.

En exécution de cet arrêt, madame d'Havré choisit le marquis de Trichâteau, le maréchal d'Harcourt, & le comte Tilly. Tous trois étoient parens; mais les deux derniers résidoient en France.

MM. de Bassompierre ayant nommé de leur côté le marquis de Gerbévillers & le comte de Custine, ils soutinrent, 1°. que la duchesse ne choisiroit que deux arbitres; 2°. ils récusèrent MM. d'Harcourt & de Trichâteau, parce qu'ils résidoient en France, & que, suivant l'ordonnance de 1707, titre 26, article 1, on ne peut compromettre que sur des regnicoles.

La ducheſſe répondit, que ce ſeroit ajouter à la coutume, qui remettoit ces queſtions à l'arbitrage des parens indéfiniment, & que la diſpoſition de l'ordonnance ne devoit s'entendre que des conteſtations du reſſort ordinaire de la juſtice.

Cependant la cour ordonna, par arrêt d'audience du 15 juin 1711, que madame d'Havré ne nommeroit qu'un ſecond arbitre & qui réſideroit dans les états de ſon alteſſe.

Les bailliages ſont incompétens pour connoître des matières d'apportionnement.

Le conſeil ayant demandé à la cour ſouveraine les motifs pour leſquels elle l'avoit ainſi décidé dans l'affaire des ſieurs de Sous & d'Arot, elle répondit ce qui ſuit:

Les ſieurs de Sous ſont originaires de France; leur nobleſſe, dont ils font remonter les preuves poſſeſſoires à l'année 1367, a été vérifiée pardevant l'intendant de Picardie. Ils ſe diſent de la branche cadette de Mouy: la qualité de chevalier leur a été paſſée en Lorraine & en France.

Charles-Louis de Sous, père des parties qui conteſtent, étant mort en 1730, a laiſſé deux garçons & trois filles; ſa Succeſſion eſt compoſée de biens ſitués en Lorraine, en Champagne & en Picardie.

En 1733, il y a eu partage entre les deux mâles, par lequel il eſt ſtipulé, que chacun des frères contribuera à l'apportionnement des ſœurs; & par acte ſubſéquent, il eſt réglé que l'aîné payera à la décharge du cadet mille livres pour l'apportionnement des filles, à charge d'indemnité, ſi cet apportionnement eſt porté plus haut.

Le ſieur Darot a épouſé une des filles; il a fait ſaiſir par décret du prévôt de Pagny, les revenus de la terre de Vendières, ſituée en cette prévôté & échue à l'aîné. Le motif de la ſaiſie eſt que les ſieurs de Sous n'ont pas droit d'apportionner.

Le ſieur de Sous l'aîné a interjeté appel, *omiſſo medio*, à la cour, du décret du prévôt de Pagny, portant permiſſion de ſaiſir. Il a converti ſon appel et oppoſition, demandé la nullité de la ſaiſie, & conclu à ce que ſes ſœurs fuſſent tenues de convenir de gentilshommes pour régler leur apportionnement, ſinon que la cour le réglât; & contre ſon frère cadet, à ce qu'il eût à contribuer à l'apportionnement pour moitié, au cas qu'il ſeroit réglé plus haut que la ſomme de deux mille livres, qu'il s'eſt engagé & qu'il offre de délivrer à leur décharge commune.

Le cadet, en ce qui concerne l'apportionnement, a adhéré aux fins & concluſions de ſon aîné; mais, par demande incidente, il a conclu à la nullité du partage en ce qui le concerne, ſous prétexte de léſion.

Le ſieur Darot s'eſt borné à conclure, en ce qui touche l'apportionnement, à ce que l'appellation fût miſe au néant.

Les ſieurs de Sous, réunis pour faire valoir le droit qu'ils diſent avoir d'apportionner leurs ſœurs, ont ſoutenu à la première des grandes audiences que la cour leur a accordées, la nullité de la ſaiſie faite à la requête de leurs ſœurs, parce qu'étant filles de gentilhomme, excluſes de toutes Succeſſions, elles n'ont pu ſaiſir les fruits d'un fief auquel elles n'ont pas droit de ſuccéder. Ils ont allégué pour moyen leur qualité de gentilshommes deſcendus de la maiſon de Mouy en Picardie, dont ils portent le nom & les armes, l'alliance de leurs auteurs avec des filles de l'ancienne chevalerie de Lorraine, la reconnoiſſance de leur état à la chambre des comptes, & leur poſſeſſion du droit d'apportionner, d'où ils ont conclu, que leur état les autoriſant à apportionner leurs ſœurs, comme on en étoit convenu dans leur traité de partage, la ſaiſie par elles interpoſée ſur un fief ſucceſſif étoit nulle.

Le bailliage de Nancy, inſtruit de la plaidoirie, au lieu de donner ſa requête en revendication, qui eſt la voie ordinaire, & la ſeule pratiquée en cas pareil, députa le lieutenant général avec un conſeiller, pour revendiquer verbalement cette affaire.

Le prétexte fut, que l'appel du décret du prévôt de Pagny ne pouvoit être porté qu'à ſon ſiège; que d'ailleurs il eſt fondé en droit & poſſeſſion de connoître du droit d'apportionner hors le cas d'un appointement réglé, dont il convint que l'appel devoit être porté à la cour, ſuivant l'article 1 du titre 9 de la coutume.

La cour, qui prévoyoit par les premières plaidoiries, que le mérite de l'appel devoit ſe décider par l'état des perſonnes, voulut entendre les deux parties.

Le ſieur Darot, prenant la qualité d'écuyer, allégua, que pour apportionner, il falloit de quatre conditions l'une; ou être de l'ancienne chevalerie, ou être allié à des filles de cet état, ou avoir des lettres déclaratoires de gentilleſſe, ou être en poſſeſſion centenaire d'apportionner; conditions qu'il dénia aux ſieurs de Sous, en ſoutenant qu'ils n'étoient ni gentilshommes en Lorraine, ni deſcendus de filles de cet état.

Il les accuſa d'avoir uſurpé les noms, titres & armes de Mouy; & quoiqu'il prît la qualité d'écuyer, & qu'il s'agît des fruits d'un fief, il conclut à ce que l'appellation fût miſe au néant, en quoi il vouloit rendre le prévôt de Pagny compétent pour juger du mérite de la ſaiſie.

La cour, qui ſait qu'aucun juge inférieur, ſoit de première inſtance, ſoit de reſſort, n'eſt compétent pour connoître du fait de nobleſſe, duquel dépend néceſſairement l'excluſion des filles en Succeſſion de gentilshommes, & la capacité de poſſéder fiefs, aſſembla les chambres, pour délibérer ſur la revendication du bailliage; & comme elle étoit ſaiſie du différend par l'appel converti en oppoſition du décret d'un juge incompétent ſur la matière, auquel le ſieur Darot vouloit retourner par ſes concluſions tendantes à l'appellation au néant; que d'ailleurs elle étoit ſollicitée pour le renvoi à un

autre juge, qui, ne pouvant connoître du fait de noblesse, ne peut pas également statuer sur le mérite de la saisie, qui dépend de l'état des personnes, elle s'est crue en droit de retenir l'affaire, par des raisons dont elle va donner les motifs.

Il est vrai que la cour est saisie de la contestation par l'appel du décret d'un prévôt; mais ce prévôt, de même que le bailliage, sont incompétens pour statuer sur la saisie, parce que la validité ou la nullité de cette saisie dépendent de la question de savoir si les demoiselles de Sous sont, aux termes de la coutume, exclues de la Succession du fief de Vendières. Or, cette question dépend nûment de celle de savoir si elles sont filles de gentilshommes ayant droit de participer aux privilèges de la coutume; & cette question emporte non-seulement la discussion d'un fait de noblesse, mais encore celle de l'application à faire du privilège singulier que le droit municipal de Lorraine attribue à la gentillesse; matière qui a toujours été du ressort des tribunaux souverains, auxquels la cour a été substituée. Pour l'intelligence de l'affaire dans son vrai point de vue, il ne faut que rapprocher l'objet du procès avec les principes de décision, & les usages du duché de Lorraine.

L'objet unique du procès roule sur le droit d'apportionner. Or, le droit d'apportionner est un privilège légal dépendant de la qualité de gentilhomme, & déféré par la coutume à ceux qui, par possession ou par concession, ont acquis les qualités de noblesse requises pour être agrégés au corps de noblesse de cet ordre. Ce privilège dépend donc de la nature & du genre de la noblesse de ceux qui prétendent en jouir. De là il résulte, qu'en contestant à une famille noble le droit d'apportionner, on lui conteste nécessairement son état; ce qui renferme la discussion d'un fait de noblesse, quoiqu'elle tombe sur le privilège en dépendant; discussion qui ne peut être décidée, & qui ne l'a jamais été en Lorraine que par les tribunaux souverains, auxquels seuls & à l'exclusion de tous autres juges cette matière a été attribuée.

Pour en être persuadés, il ne faut qu'examiner ce qui s'est passé dans tous les temps en Lorraine, où les matières de l'état de la noblesse, & du droit d'apportionner ont été portées en droiture aux tribunaux souverains.

Avant la création des cours, les assises étoient les tribunaux souverains du duché de Lorraine.

Pour acquérir l'état de gentilhomme, il falloit être reconnu dans ces tribunaux, si vrai qu'en 1682 les états demandèrent au souverain un réglement pour fixer un ordre dans la maniere d'agréger les anoblis au corps des gentilshommes. Vingt ans après cette postulation des états, le réglement fut donné, par lequel il est décidé que, pour obtenir titre & qualité de gentilhomme, il faut faire ses preuves pardevant les maréchaux de Lorraine, tenus de communiquer la preuve au corps des assises & d'en prendre l'avis, pour y être statué par le souverain. Ce réglement, qui est une loi publique, emporte preuve que les assises étoient les juges naturels de l'état & des privilèges de la noblesse en matière contentieuse. Aussi toutes celles d'apportionnement, en ce qui concerne le droit de jouir de ce privilège, ont-elles toujours été portées en droiture aux assises, & par subrogation de juridiction, aux tribunaux qui les ont remplacées après leur suppression. Pour en être convaincu, il ne faut qu'observer ce qui s'est passé avant la rédaction de la coutume, ce qui a été statué dans sa rédaction, & ce qui s'est exécuté en conformité de ses principes jusqu'aujourd'hui.

En 1387, Jean de Buxières & demoiselle Isabelle de Boncourt sa femme, se pourvurent en droiture aux assises, pour demander contre Georges de Boncourt, que ladite Elisabeth sa sœur fût remise à succéder, & que, par départ de cour des assises, il fût décidé qu'elle seroit apportionnée. En 1468, pareille procédure & pareil jugement entre Guillaume de Raville & Jeanne Rautel sa femme, contre Thiery Rautel son frère. En 1480, même décision entre Collard & Henri Désarmoises & la dame Deville. En 1571, contestation & jugement semblable entre demoiselle Anne de Créhange & Georges de Créhange son frère. Voilà ce qui se passoit avant la rédaction de la coutume; & toutes ces décisions sont relatives à ce qui fut décidé lors de sa rédaction, & servirent de fondement à la même discipline qui s'y trouve établie.

On voit en effet dans la coutume la compétence des juges souverains nettement prononcée en matière d'apportionnement, pour deux cas visiblement distingués, que le bailliage confond, afin de s'attribuer indirectement la connoissance du fait de noblesse.

L'article 1 du titre des Successions aux nouvelles, prononce l'exclusion des filles en Succession de gentilshommes, & la manière de les apportionner par réglement des parens; *& où ils n'en tomberoient d'accord*, est-il dit, premier cas qui suppose aux parens le droit de régler l'apportionnement, ou en *sourdroit* difficulté entre les parties (ces cas sont bien distingués par une disjonctive qui suppose des contestations entre les parties), *à ce qui en sera arbitré & jugé aux assises*.

Le bailliage, qui cherche dans l'interprétation de cet article le moyen de diminuer la compétence de la cour, prétend que la coutume indique seulement l'appel du réglement des parens aux assises; mais que la connoissance du droit, c'est-à-dire, la question de savoir si une famille a droit d'apportionner, lui appartient.

D'abord, l'erreur de cette opinion se fait sentir de première vue, par l'implicance qu'il y auroit de ne laisser au juge supérieur que la connoissance du fait d'apportionnement, tandis que le juge inférieur décideroit le droit qui dépend de l'état des nobles.

Mais sans prêter un sens imaginé à la coutume,

il suffit de la lire, pour voir qu'après avoir renvoyé aux assises le cas du réglement des parens, *pour y être arbitré*, elle y renvoye également, par une disjonctive qui ne peut être oisive en statut coutumier, les difficultés qui pourroient naître entre les parties, *pour y être jugées*. Or, il n'y a pas de difficulté plus essentielle que de décider le droit d'apportionner à défaut de gentillesse, & c'est précisément ce qui étoit du ressort des assises. Rien ne le prouve mieux que ce qui s'est passé avant la coutume. Il ne faut que voir actuellement ce qui s'est passé depuis, à partir des préjugés mêmes que le bailliage cite en sa faveur.

Dans l'affaire de Henri de Bouzey, la question du droit d'apportionner ne fut discutée ni décidée au bailliage, comme il le dit. En voici l'espèce : Par contrat de mariage du 24 novembre 1629, entre Henri de Bouzey & Anne de Condé, il est porté, que l'épouse est mariée en tous ses droits de Succession directe & collatérale. Henri de Bouzey se pourvut effectivement au maître échevin de Nancy, pour demander l'exécution de son contrat de mariage. C'étoit une matière de justice ordinaire ; mais les sieurs Clévane, ses beaux-frères, ayant excipé du droit d'apportionner, & ce droit leur ayant été dénié, ils furent obligés de se pourvoir sur cette partie au conseil, où ils obtinrent arrêt favorable, ainsi qu'il en conste par une note écrite de la main même de Christophe de Bouzey, père de Henri, en marge du commentaire de Canon sur la coutume.

Nonobstant cet arrêt qui décida leur état, l'affaire fut continuée & jugée à la justice ordinaire, parce qu'il ne s'agissoit pas du droit d'apportionner, mais de l'exécution d'une clause contractuelle, en conséquence de laquelle il est vrai de dire que le fond de l'affaire ne rouloit pas sur la question de savoir si les sieurs de Clévane avoient droit d'apportionner, mais seulement s'ils pouvoient user de ce droit par un contrat de mariage dont l'exécution étoit du ressort des premiers juges.

La cour n'a jamais prétendu s'attribuer les prérogatives fastueuses des assises ; mais elle croit, avec justice, devoir jouir des attributs de sa compétence, qui sont les mêmes que ceux dont les parlemens de France ont joui dans les temps de leurs ressorts sur la Lorraine.

La cour n'a fondé son droit de subrogation aux assises, que pour prouver que ce tribunal, qui étoit le siège souverain du duché de Lorraine en matière de fief & de noblesse, ayant été supprimé, la compétence en fait de noblesse & d'apportionnement est passée successivement des assises au parlement de Metz, & à la cour qui a été créée pour remplacer les assises.

En effet, toutes les juridictions de Lorraine ayant été supprimées par édit de 1634, le roi Louis XIII établit un conseil souverain auquel il attribua la connoissance de toutes les affaires dont le conseil du duc & tous les autres juges souverains de Lorraine avoient connu. Mais ce conseil ayant été supprimé, le parlement de Metz, subrogé à sa place, exerça les droits de compétence dévolus auparavant aux assises, sur la matière du droit d'apportionner. Le sieur d'Igny, au nom de la dame Prud'homme son épouse, s'étant pourvu au maître échevin de Nancy pour demander partage contre les sieurs Prud'homme ses beaux-frères, sentence intervint qui ordonna qu'il rapporteroit procuration de sa femme : il en interjeta appel au parlement de Metz ; mais comme il vouloit contester à ses beaux-frères le droit d'apportionner, il présenta requête en évocation, & l'affaire *évoquée*, on ne discuta que l'état & condition des sieurs Prud'homme ; & à cet égard il n'y eut que deux questions agitées ; savoir, si leurs lettres déclaratoires étoient nulles à défaut de communication aux assises, & si la gentillesse de déclaration participoit aux privilèges de la gentillesse d'ancienne chevalerie, matière pure d'apportionnement, sur laquelle les juges inférieurs de Lorraine furent estimés incompétens.

La juridiction du parlement de Metz sur la Lorraine ayant cessé, le duc Charles IV établit la cour souveraine, à laquelle il attribua la connoissance des matières dont les tribunaux souverains qui l'avoient précédée avoient connu, & la subrogea, par clause expresse, à la juridiction dont les juges établis par S. M. très-chrétienne avoient joui. Par cette création, la cour a succédé à la connoissance des matières de l'attribution des tribunaux qu'elle a remplacés.

Or, les assises, ainsi qu'on l'a fait voir, ayant connu en première instance des matières d'apportionnement, & le parlement de Metz, immédiatement substitué à ce tribunal, ayant connu, à l'exclusion des juges inférieurs, de cette matière, aussi-tôt qu'il s'est agi du droit d'apportionner, la même attribution est passée à la cour substituée à ces tribunaux ; ce qui se prouve par les principes de la coutume, & par leur exécution dans les faits possessoires.

Les dames de Haussonville ayant été apportionnées, se plaignirent directement à la cour de la modicité de leur apportionnement, premier cas prévu par la coutume, qui suppose un réglement de parens.

L'affaire du comte de Pindrai, où il s'est purement agi de la question de savoir s'il avoit droit d'apportionner, s'applique naturellement au second cas, qui suppose des difficultés entre les parties.

En 1729, la demoiselle de Pindray fit assigner son frère au bailliage de Lunéville, pour procéder au partage de la succession de leur père, parce que jusques-là c'étoit matière de justice ordinaire ; mais le comte de Pindray prétendant être de condition requise à pouvoir apportionner, & sachant que le bailliage où il étoit traduit étoit incompétent pour décider de son état, n'y comparut pas.

Il laissa prendre jusqu'à trois défauts ; il se pour-

vut à la cour, où il demanda l'évocation de principal, interjeta appel des sentences rendues par défaut contre lui, & y discuta la question de son état pour prouver qu'il étoit gentilhomme en droit d'user du bénéfice de la coutume. Par décret du conseil du 4 mars 1730, il fut ordonné qu'il seroit procédé à l'examen & jugement du procès par les chambres assemblées: ce qui fut fait; & l'arrêt attribua au comte de Pindray l'universalité de la Succession de son père, à la charge par lui de payer à sa sœur un apportionnement réglé par la famille, sauf, en cas de contestation, l'appel à la cour.

Le bailliage cite l'affaire du sieur de Lombillon fils, pour insinuer qu'il a droit de connoître si un gentilhomme peut apportionner; & il n'a jamais été question de cet objet dans ce procès. Il s'agissoit seulement de savoir si un gentilhomme peut appeler ses filles au partage de la Succession avec ses enfans mâles. L'espèce étoit, que le sieur de Saint-Germain père, déclaré gentilhomme, avoit stipulé que la première de ses filles ne seroit pas apportionnée, & par le testament & codicille, que les autres à marier auroient les mêmes avantages. Le sieur Lombillon fils, qui en avoit épousé une, se pourvut à la chambre des requêtes du palais pour demander l'exécution des clauses contractuelles & testamentaires qui prononçoient le rappel de son épouse au partage des biens de son père, matière de justice ordinaire, sur laquelle on n'a jamais contesté au sieur de Saint-Germain fils le droit d'apportionner, mais seulement la faculté d'en user dans le cas particulier où la provision de l'homme avoit fait cesser la disposition de la loi.

De ces principes, justifiés par un progrès bien suivi de faits possessoires, résultent deux conséquences.

La première, que la question de savoir si un gentilhomme a droit d'apportionner, est inséparable de la discussion de son état, puisque ce droit est l'attribut immédiat de la nature de sa noblesse.

La seconde, que cette question ne peut être portée & n'a jamais été discutée en Lorraine, que dans les tribunaux souverains, en conformité de la coutume, qui en attribue la connoissance aux assises, auxquelles la cour est substituée en ce point d'attribution dont elle est en possession.

Or, si cette question ne pouvoit être portée qu'à un tribunal souverain, le bailliage, siége inférieur, est incompétent pour en connoître; il étoit mal fondé à demander qu'elle lui fût renvoyée, d'où il résulte que la cour n'a pu ni dû faire droit sur sa demande.

Pour parer à cette incompétence, le bailliage allègue par une proposition illimitée qu'il est juge de la noblesse en toute matière.

La première réponse tirée de la coutume & de la possession de la cour, est de dire qu'il n'est pas juge de la noblesse en matière d'apportionnement; & de son aveu même il ne l'est pas dans le cas d'un appointement fait. Or, dans l'affaire des sieurs de Sous, les deux frères étant convenus d'apportionner leurs sœurs à deux mille livres, c'est le cas où il cesse d'être juge selon lui-même, puisque les parens, aux termes de la coutume, *ne sont pas tombés d'accord*, & qu'il *en sourdoit difficultés entre les parties*. Et la seconde réponse est de dire qu'il est juge des affaires des nobles, mais qu'il n'est & ne peut être le juge de l'état de noblesse, parce que nulle part les juges inférieurs ne sont juges du fait de noblesse. En France, le conseil, les compagnies souveraines & les commissaires départis sont les juges compétens du fait de noblesse. En Lorraine, le conseil de S. M. principalement, & les compagnies souveraines incidemment, sont seuls juges compétens.

Or, dans l'affaire des *sieurs* de Sous, *tout est* purement fait de noblesse. Pour savoir s'ils ont droit, il faut savoir s'ils sont gentilshommes de qualité requise à pouvoir user de ce droit; il faut approfondir la noblesse des filles de l'ancienne chevalerie dont ils se disent descendus; il faut discuter l'usurpation des titres, noms & armoiries, dont ils sont accusés; il faut enfin prononcer sur la demande du sieur Darot, qui ne peut être admis à posséder un fief sans avoir justifié sa qualité de noble, & qui cependant, pour en faire adjuger le bénéfice, demande son renvoi par-devant un prévôt; seule circonstance décisive pour autoriser la cour à retenir l'affaire, parce que le prévôt & le bailliage étant incompétens pour décider de la capacité du saisissant, il faudroit en revenir à la cour; ce qui n'opéreroit qu'un circuit de procédures, pour lequel éviter la cour est autorisée à décider dans une matière qui se trouve de sa compétence. Le bailliage, qui sent son incompétence sur le fond de l'affaire, cherche à se former un moyen d'attribution tiré de l'ordre des juridictions.

Il est forcé d'avouer que le conseil de sa majesté est principalement juge compétent, & que la cour l'est incidemment du fait de noblesse; mais il soutient que la cour n'étant qu'un tribunal de ressort pour l'appel des bailliages, elle n'a pu se saisir de l'affaire sur l'appel d'un décret d'un prévôt.

Premièrement, l'appel du décret du prévôt, juge incompétent sur la matière, ayant été converti en opposition à le cour, elle a été valablement saisie du différend en vertu de la possession où elle est de connoître des matières d'apportionnement.

Secondement, cet appel ne pouvoit être porté à d'autre tribunal.

Il ne pouvoit être porté au conseil, parce que ce tribunal suprême n'est pas une juridiction de ressort, il n'admet pas la voie de se pourvoir par appel par-devant lui.

Il ne pouvoit être porté au bailliage, parce qu'il ne peut décider du mérite de la saisie, qui dépend de la vérification de noblesse du saisissant & de la vérification de gentillesse & attributs y attachés des parties auxquelles est échu le fief dont les fruits sont saisis, matière sur laquelle le bailliage est incompétent.

Enfin, quand il n'y auroit d'autre motif que celui-ci, il est décisif. Tout tribunal de justice doit être

déterminé à ses décisions par une partie requérante & qui a qualité : or, toutes les parties intéressées au procès & en qualité ont consenti à ce que la cour demeurât saisie de l'appel. La partie publique, instruite de l'affaire & qui devoit y porter la parole, loin de requérir le renvoi, a estimé au contraire qu'il y avoit lieu de la retenir. Le bailliage, incompétent pour en connoître, est sans intérêt & sans qualité pour en demander le renvoi, soit à lui, soit à d'autre tribunal. Il n'y a donc aucune partie requérante ayant qualité, dont la demande puisse dépouiller la cour d'une matière qui a toujours été de la compétence des tribunaux auxquels elle a succédé, & dont la coutume & l'ordonnance lui attribuent la connoissance à l'exclusion d'un juge inférieur qui veut se l'arroger. Cette maxime est si connue au barreau, que les sieurs de Sousne se sont pourvus directement à la cour que sur l'avis d'avocats célèbres qui l'ont toujours vu pratiquer ainsi.

Cependant le bailliage intervertit cet ordre si connu; & c'est la demande de ce juge incompétent & sans qualité qui a interrompu le cours des fonctions d'un tribunal souverain, & qui a exposé la cour à la démarche de descendre, pour ainsi dire de son siège, pour suspendre la justice qu'elle étoit près de rendre à des parties qui la sollicitoient depuis long-temps, & qui consentoient à la recevoir d'elle, en quoi le sursis obtenu par le bailliage lui a laissé moins de pouvoir qu'à des arbitres que des parties auroient agréés.

Fait & arrêté par la cour le 20 juillet 1745.

L'apportionnement d'une gentilfemme tient nature d'ancien, même dans la Succession de ses enfans.

Le sieur de Reignac avoit épousé en secondes noces Catherine de Porcelet, *à qui* son père donna pour partie de sa dot une somme de 1500 francs, constituée sur la saline de Dieuze, & le surplus sur la recette de Bar.

De ce mariage naquit un fils, lequel, après avoir hérité de cette somme, mourut lui-même sans enfans.

Deux frères consanguins se présentèrent pour recueillir sa succession, ainsi que les comtes de Suze & de St-Amour, à cause de leurs femmes, sœurs de Catherine de Porcelet.

Il n'y eut aucune difficulté relativement à la somme constituée sur la recette de Bar, que les parties s'accordèrent à laisser aux héritiers de la ligne dont elle provenoit; mais il en fut différemment de celle qui étoit constituée sur la saline : les sieurs de Reignac prétendirent l'emporter, sur le fondement que les constitutions sont meubles dans la coutume de Lorraine, quand même elles seroient échues par Succession, & passent à l'héritier le plus proche.

Au contraire, les parens maternels la revendiquoient, parce qu'elle avoit servi à l'apportionnement de leur sœur, d'où ils concluoient qu'elle tenoit à perpétuité nature de fonds dans sa ligne, en vertu des dispositions des articles 13 du tit. 2, & 25 du tit 16; & le conseil la leur adjugea par arrêt rendu sur la fin du mois d'avril 1634.

Les filles de gentilshommes qui sont apportionnées, ne prennent point de part au patronage, lorsqu'il est héréditaire.

Le 30 octobre 1595, Jean Poirson, prêtre à Charmes, fonda une chapelle dont il affecta le patronage alternativement à ses héritiers paternels & maternels. Les premiers s'éteignirent, & le droit se trouva réuni sur le sieur Dumartin & le sieur de Saint-Germain, déclaré gentilhomme, qui avoit plusieurs enfans, garçons & filles : nonobstant la disposition de la coutume de Lorraine, il stipula dans le contrat de mariage de ses filles, qu'elles prendroient dans sa Succession une part égale à celle de ses fils, se réservant seulement de faire à ceux-ci des préciputs convenables ; ce qui fut confirmé par arrêts du conseil des 3 février 1735 & 15 décembre suivant. Les filles furent mariées à MM. de Milet, d'Abaucourt & de Rennel. Ce dernier, gentilhomme déclaré, & la dame de Rennel eut de son mariage un fils & une fille.

Alors la chapelle ayant vaqué, les descendans du sieur de Saint-Germain se divisèrent pour la nomination ; il fut question de compter les voix. L'affaire portée à la cour fut plaidée fort longuement, parce qu'elle présentoit encore d'autres questions ; & par l'arrêt qui intervint le 24 août 1747, il fut jugé que les dames de Rennel, d'Abaucourt & de Milet, avoient droit au patronage, parce qu'elles avoient été admises à la Succession de leur père, mais que la demoiselle de Rennel n'en avoit point, & étoit privée par son frère, parce qu'il l'avoit apportionnée.

Les mâles & leurs descendans excluent-ils les filles & les descendans en Successions de cousins ?

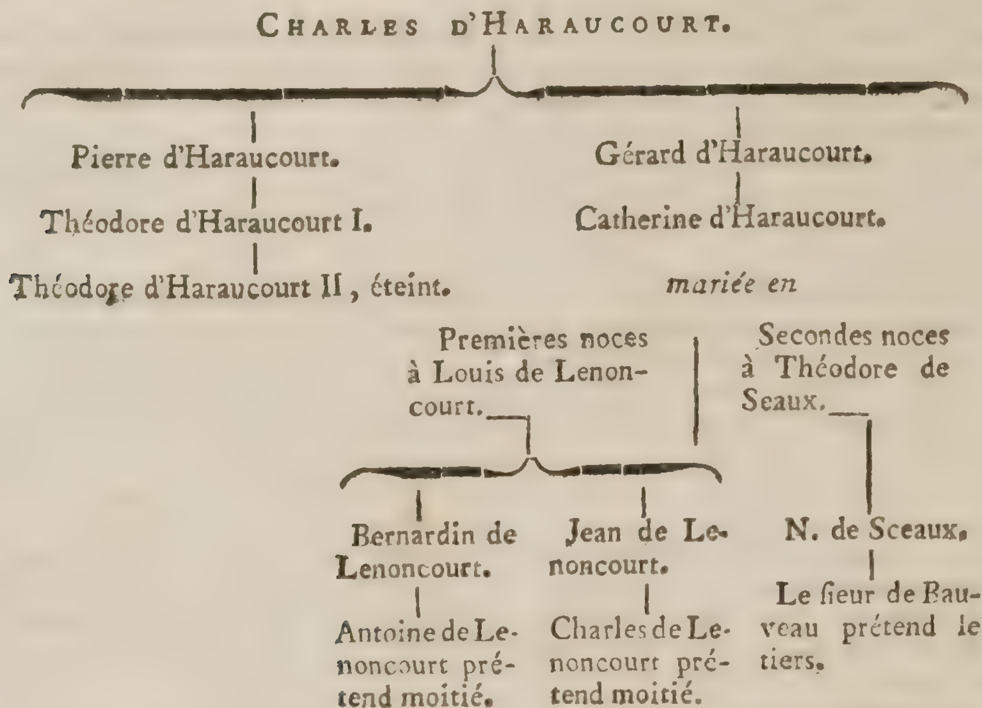
Cette question a été jugée de différentes manières, comme on le verra.

Ferry d'Arraucourt & consorts avoient prétendu partager avec Claude de Ligniville, femme du comte de Monchat, la Succession d'un cousin commun, sous prétexte que les mâles & les descendans n'excluoient les filles & leurs descendans qu'en Successions directes, & en celles de frères, sœurs, oncles ou tantes, que c'étoient les seules entendues par la coutume sous le terme de *collatérales ;* mais leur prétention fut condamnée par sentence rendue au siège extraordinaire du bailliage de Nancy, tenu par Jean de Ligniville, comte de Bey, le 24 mars 1655.

En ayant interjeté appel au parlement de Metz, la sentence y fut infirmée le 19 décembre 1659.

Charles IV ayant été rétabli dans ses états, le

comte de Monchat se pourvut au conseil en opposition à cet arrêt, & en demanda la révision, qui lui ayant été accordée, la sentence fut rétablie le 8 août 1664, & les parties mises hors de cour sur la demande du sieur d'Haraucourt, sans restitution de fruits ni dépens.



Charles d'Haraucourt eut deux fils, Pierre & Gérard.

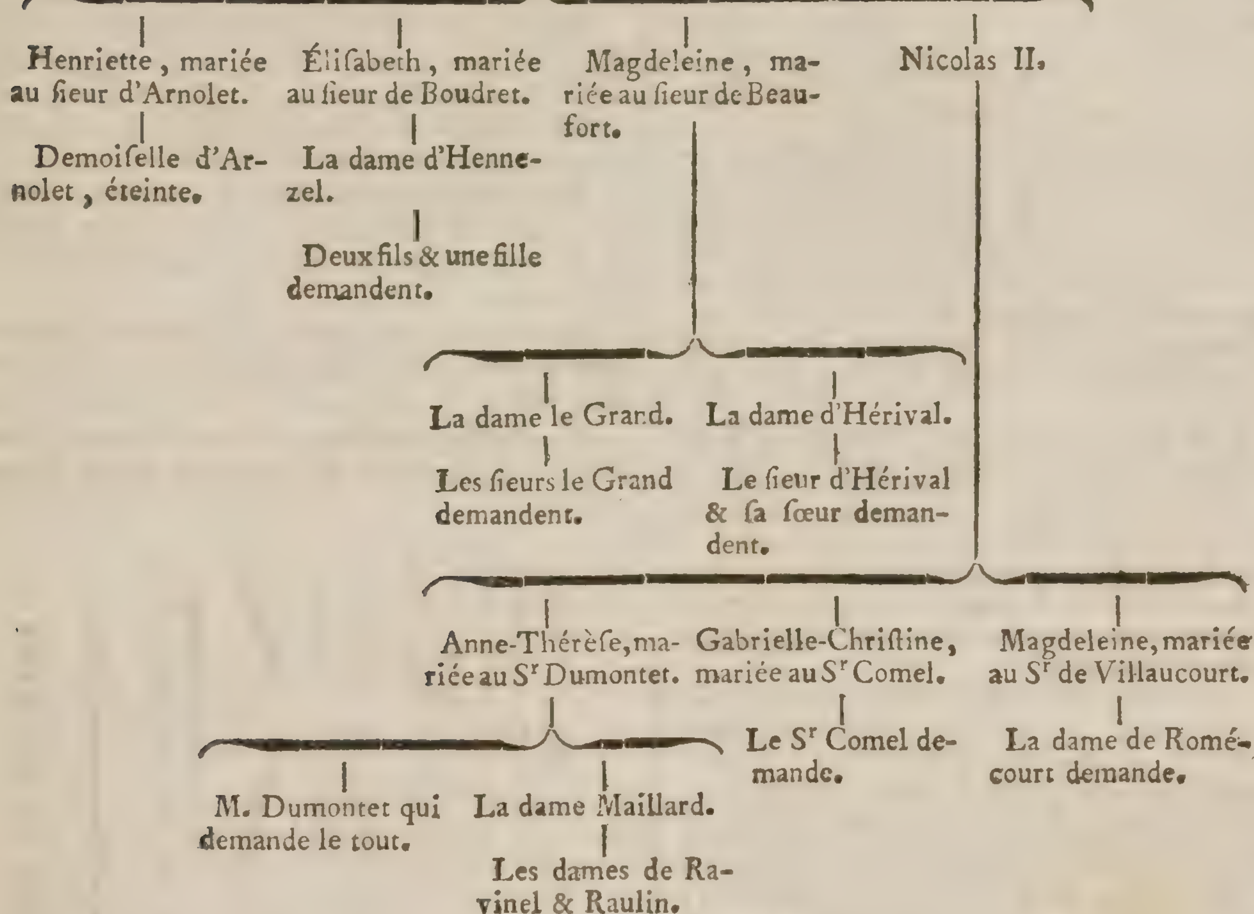
Pierre fut père de Théodore I, qui eut pour fils Théodore II, lequel mourut sans postérité.

Gérard n'eut qu'une fille, mariée en premières noces à Louis de Lenoncourt, dont elle eut deux fils, Bernardin & Jean, qui furent pères d'Antoine & Charles de Lenoncourt.

Elle avoit épousé en secondes noces Théodore de Sceaux, dont elle eut une fille qui fut mère du sieur de Beauveau.

Le sieur de Beauveau prétendit partager par tiers la Succession du dernier Théodore d'Haraucourt, avec les cousins Antoine & Charles de Lenoncourt, sous prétexte qu'il étoit en parité de degré mâle comme eux, & qu'ils n'y venoient que du chef de Catherine d'Haraucourt, aïeule commune, dont ils avoient partagé également la Succession avec Antoine & Charles de Lenoncourt leur père, laquelle Catherine emporteroit seule celle dont il s'agissoit, si elle vivoit encore.

Ceux-ci répondoient, qu'à la vérité la mère du sieur de Beauveau avoit partagé également avec leurs pères la Succession de l'aïeule commune; mais que c'étoit en vertu d'une clause particulière de son second contrat de mariage, par lequel cela avoit été ainsi convenu, pour éviter la disposition de l'ancienne coutume, qui avoit lieu lors de sa célébration, par laquelle, lorsqu'il y avoit pluralité de lits, on divisoit la Succession en autant de portions que de lits, laquelle ensuite se sous-divisoit dans chacun; & que cette clause n'ayant été apposée que pour la Succession de Catherine d'Haraucourt, elle devoit y être bornée; qu'il falloit revenir pour toutes les autres à la disposition de la coutume, suivant laquelle *en collatérale, si avant qu'il y a frères ou descendans d'iceux, leurs sœurs ne succèdent aucunement*; enfin, que cette règle étant indéfinie, devoit s'entendre des Successions échues du chef de la ligne maternelle comme de la paternelle. Ce qui fut ainsi jugé par sentence du bailliage de Nancy le 4 février 1622, confirmée aux assises le 17 juin suivant. M. Candot.



Nicolas Fournier, dont le père avoit été déclaré gentilhomme, laissa trois filles & un fils; Elisabeth, épouse du sieur Boudret; Magdelaine, du sieur de Beaufort; Henriette, du sieur d'Arnolet, & Nicolas Fournier qui épousa demoiselle Rousseler.

Du mariage d'Elisabeth naquit une fille, mariée au sieur d'Henezel.

De celui de Magdelaine également deux filles; l'une mariée au sieur d'Hérival, l'autre au sieur de Rehainvillers.

De celui de Henriette une fille.

Enfin, de celui de Nicolas II trois filles; Anne-Thérèse qui épousa le sieur de Fisson Dumontet; Gabrielle Gloristine, le sieur Cromel; & Magdelaine, le sieur de Villaucourt.

Le sieur d'Hennezel laissa trois enfans, le sieur d'Hérival deux, le sieur de Rehainvilliers deux.

La demoiselle d'Arnolet mourut sans postérité.

Le sieur Dumontet laissa un fils, & une fille qui épousa le sieur Maillard; le sieur Comel laissa un fils; & le sieur de Villaucourt une fille qui épousa le sieur de Romécourt.

Enfin, la dame Maillard laissa deux filles, mariées aux sieurs Raulin & de Ravinel.

C'est dans cet état que la Succession de la demoiselle d'Arnolet, dont le père avoit été déclaré gentilhomme, étant ouverte, M. Dumontet fils prétendit l'emporter seul, & donner l'exclusion aux neuf autres cousins & cousines de la défunte, quoiqu'au même degré que lui, ainsi qu'aux dames Raulin & Ravinel ses nièces, par différens motifs.

D'abord, à l'égard des neuf cousins descendans d'Elisabeth & Magdelaine Fournier, épouses des sieurs Boudret & de Beaufort, il leur opposoit trois articles de la coutume; le premier du titre des Successions aux nouvelles, portant : *En Successions directes de gentilhomme, tant qu'il y a fils ou descendans d'iceux, ils excluent les filles. En collatérale, si avant qu'il y a frères ou descendans d'iceux, leurs sœurs ne succèdent aucunement; ains pour toutes Successions, soit mobilières ou immobilières, ont indistinctement somme de deniers, selon l'ordonnance du père.*

Le troisième du même titre, où il est ajouté : *Aussi quand les filles ou leurs représentans demeureront sans* aucuns *frères ou descendans d'iceux, elles sont en ce cas capables de succéder en toutes sortes & espèces de fiefs & biens délaissés par leurs pères, mères, frères, sœurs, & tous autres leurs parents.*

Enfin, l'article premier du titre 5, où on lit :

Les fiefs sont généralement de telle nature & qualité, que les fils & filles sont capables d'y succéder comme à biens matrimoniaux; toutefois entre gentilshommes les frères excluent leurs sœurs, & ne sont capables de succéder tant qu'il y a frères & leurs descendans, soit fils ou filles, à faute desquels elles y héritent.

M. Dumontet concluoit de ces dispositions, qu'entre gentilhomme, les descendans des filles étoient exclus de toutes sortes de Successions, tant qu'il y avoit des descendans des mâles, de quelque sexe qu'ils fussent; qu ainsi celle de la demoiselle d'Arnolet ne pouvoit appartenir qu'à la ligne de Nicolas Fournier II, seul frère de la mère de la demoiselle d'Arnolet, duquel M. Dumontet descendoit.

2°. Que les deux lignes des sieurs Comel & de Villaucourt devoient être exclues, parce que, n'étant pas déclarés gentilshommes, ils ne pouvoient participer aux privilèges attachés à cette condition.

Enfin, M. Dumontet prétendoit exclure les enfans de madame Maillard sa sœur, parce que, l'ayant apportionnée, elle étoit déchue de toutes Successions directes & collatérales.

Les descendans d'Elisabeth & Magdelaine Fournier répondoient; 1°. qu'il ne s'agissoit pas d'une Succession de gentilhomme; qu'à la verité, le sieur d'Arnolet père avoit obtenu des lettres déclaratoires de gentillesse; mais qu'il n'avoit pu en faire la preuve, & qu'elles n'avoient été entérinées qu'en vertu de lettres de jussion, & ils y formèrent opposition, pourquoi l'affaire fut portée directement au conseil du roi Stanislas.

Au fond, ils soutinrent que l'exclusion donnée aux filles par les articles ci-dessus, ne s'appliquoit qu'aux Successions de frères & de sœurs, d'oncles & de tantes, si avant qu'ils le fussent, parce qu'on ne prenoit que par représentation desdits frères & sœurs; mais qu'elle ne devoit pas être étendue aux Successions de cousins, auxquels on venoit de son chef, parce que la coutume ne parloit que de frères & de sœurs, & qu'il seroit injuste d'étendre sa disposition, puisqu'elle étoit contraire au droit commun, même à l'ordre de succéder par elle établi entre toutes autres personnes; que d'ailleurs on ne pouvoit alléguer le motif de conserver les biens dans la ligne masculine, puisqu'une fille représentant un frère, jouissoit des mêmes droits que lui; qu'ainsi l'exclusion prétendue par M. Dumontet n'avoit aucun fondement.

Par arrêt du 26 mai 1752, le conseil, sans s'arrêter à l'opposition formée aux lettres de gentillesse du sieur d'Arnolet, ordonna que la Succession de sa fille seroit partagée en onze portions, c'est-à-dire, par têtes, entre tous les parens, à l'exception des sieurs Raulin & de Ravinel, plus éloignés d'un degré, qui n'eurent entr'eux qu'une portion.

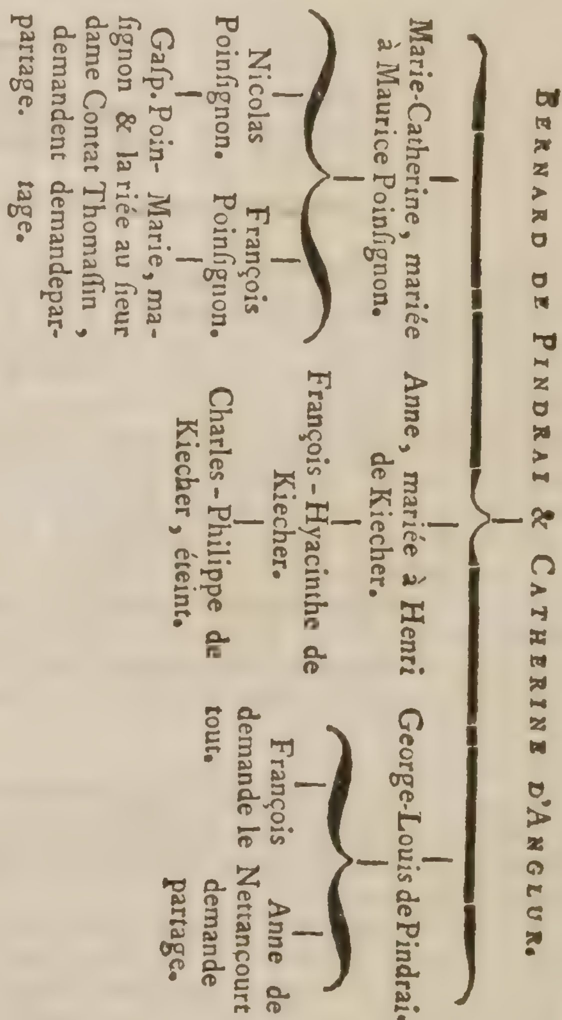
Sur quoi il faut observer qu'il en eût été différemment s'il avoit été question de la Succession de la dame d'Arnolet mère, parce qu'elle étoit grand'-tante des parties: ainsi il n'y avoit que la ligne de son frère Nicolas II qui auroit pu y prétendre.

Du mariage de Bernard de Pindray & de Catherine d'Anglur, étoient issus deux filles & un fils; Marie-Catherine, épouse de Maurice Poinsignon; Anne, épouse de Henri de Kiecher; & George-Louis, qui épousa Anne de Bannerot.

Marie Poinsignon eut deux fils; Nicolas, qui fut père de Gaspard Poinsignon & de la dame Contat; & François, père de Marie, épouse du sieur de Thomassin.

Anne fut mère de François-Hyacinthe de Kiecher, pere de Charles-Philippe de Kiecher, qui mourut sans enfans.

George-Louis laissa deux enfans; François, comte de Pindrai, & Anne, qui épousa le comte de Nettancourt.



François, comte de Pindrai, prétendit qu'étant gentilhomme, ainsi que celui de la Succession duquel il s'agissoit, il devoit exclure la dame de Nettancourt sa sœur, & tous les Poinsignon, comme descendans d'une fille, pour ce qui pouvoit obvenir à la ligne des Pindrai.

Sa prétention fut proscrite au bailliage de Nancy, qui

qui ordonna que la Succession seroit partagée entre toutes les parties, pour telle part dont chacune d'elle étoit héritière.

Il en interjeta appel à la cour, & se fonda sur trois articles de la coutume; 1°. l'article 1 du titre 9 aux nouvelles, où il est dit : *Qu'en Successions directes de gentilshommes, tant qu'il y a fils ou descendans d'iceux, ils excluent les filles en collatérale; si avant qu'il y a frères ou descendans d'iceux, leurs sœurs ne succèdent aucunement.*

L'article premier du titre des fiefs : *Toutefois entre gentilshommes les frères excluent leurs sœurs, & ne sont capables de succéder tant qu'il y a frères & leurs descendans, soit fils ou filles, à faute desquels elles y héritent.*

Et l'article 3 du titre 9 aux nouvelles : *Quand les filles ou leurs représentans demeurent sans aucuns frères ni descendans d'iceux, elles sont en ce capables de succéder en toutes sortes & espèces de fiefs & biens délaissés par leurs pères, mères, frères, sœurs, & tous autres leurs parens.*

D'où le sieur de Pindrai concluoit, que les filles & leurs descendans étoient, au moyen de leur apportionnement, exclues des Successions de tous leurs parens, tant qu'il y avoit des mâles ou descendans d'iceux. Il cita aussi les deux jugemens ci-dessus des sieurs de Lenoncourt & de Monchat; & à l'égard de celui qu'on avoit rendu pour la Succession de la demoiselle d'Arnolet, il prétendit qu'il n'étoit pas applicable; parce que M. Dumontet, qui avoit échoué, descendoit d'une fille.

Les sieurs de Poinsignon répondirent, que les dispositions de la coutume ne devoient s'entendre que du premier degré de la ligne collatérale, c'est-à-dire, des Successions des frères ou de sœurs, & de leurs représentans, comme neveux ou arrière-neveux; mais qu'on ne pouvoit l'appliquer aux cousins: 1°. parce qu'il n'en étoit fait mention dans aucun des articles opposés, & que le statut étant odieux, on devoit plutôt le restreindre que de l'étendre.

2°. Parce que la disposition de la coutume n'étoit établie que pour les agnats, afin de soutenir la splendeur des grandes maisons, ce qui n'avoit pas lieu en Successions de cousins différens de noms & d'armes, souvent de même condition.

3°. Parce qu'il étoit de principe, que la représentation n'étoit admise que pour mettre les parties en égalité de degré, & qu'aussi-tôt qu'elles s'y trouvoient, on n'examinoit pas d'où elles tiroient leurs droits, ni quelle étoit la souche commune, à moins qu'il ne fût question de biens anciens, pour lesquels seuls on fait le relèvement des lignes; que par conséquent c'étoit mal à propos que le sieur comte de Pindray vouloit remonter jusqu'à sa tante Anne, pour donner l'exclusion aux sieurs Poinsignon, puisqu'avant d'arriver jusque-là, ils avoient droit de leur chef.

Enfin, ils contestèrent l'application qu'on vouloit faire des arrêts des sieurs de Lenoncourt & de Monchat, & en opposèrent un autre rendu pour la Succession de Rhingrave de Kirbourg, & celui qui avoit été obtenu contre M. Dumontet.

Sur quoi la cour rendit arrêt le 2 juin 1772, au rapport de M. Simonin, par lequel en émendant la sentence du bailliage, en ce que la dame de Nettancourt auroit été admise à la Succession avec le comte de Pindray, ayant aucunement égard aux demandes de ce dernier, elle déclara ladite sa sœur exclue de la même Succession, & ordonna que la part qu'elle devoit y avoir, appartiendroit & accroîtroit avec ses charges, si aucunes étoient, audit comte de Pindray, la sentence à l'égard des sieurs de Poinsignon sortissant son effet, par où la cour a jugé que les mâles n'excluoient les femelles que dans leurs lignes & non dans les autres.

Coutume de Saint-Mihiel.

Comment se payent les récompenses de ce qui excède les préciputs accordés par cette coutume?

Les cadets ne peuvent exiger qu'en argent la récompense due par les aînés pour les basse-cours, murs & jardins attenant à leur préciput; mais il en est différemment de celle qui est due pour des fours, moulins & pressoirs banaux, que les aînés sont obligés de remplacer en fonds de terre, suivant la disposition de l'article 7 du titre des Successions. Ainsi jugé par arrêt d'audience du 8 août 1704 entre les sieurs de Balestrin & d'Heudicourt.

Les rentes constituées qui sont le prix de biens anciens, tiennent même nature, quoiqu'elles n'aient pas fait souche.

La demoiselle Larcher d'Alandel, veuve de Me. Jacquemot, avocat à Saint Mihiel, laissa dans sa Succession trois sortes de rentes constituées; les unes qu'elle avoit acquises à prix d'argent, d'autres qui lui avoient été cédées par les héritiers de son mari en remplacement de ses anciens, & d'autres qui formoient le prix de certains biens de cette nature, qu'elle avoit elle-même aliénés pendant son veuvage.

Ses héritiers étoient des cousins-germains & issus-de-germains : les premiers emportoient les meubles & les acquêts faits hors ligne, en vertu de l'article 5 du titre 5 de la coutume, & les seconds ne devoient avoir part qu'aux biens de ligne, suivant l'article 14, dans le nombre desquels biens sont comprises les rentes constituées & obvenues par Succession. Article 3 du titre 11.

En dressant les partages, ils s'étoient accordés à regarder les rentes données en remplacement des anciens, & celles qui en formoient le prix, comme tenant même nature, & en conséquence les cousins issus-de-germains en avoient été partagés par estocage.

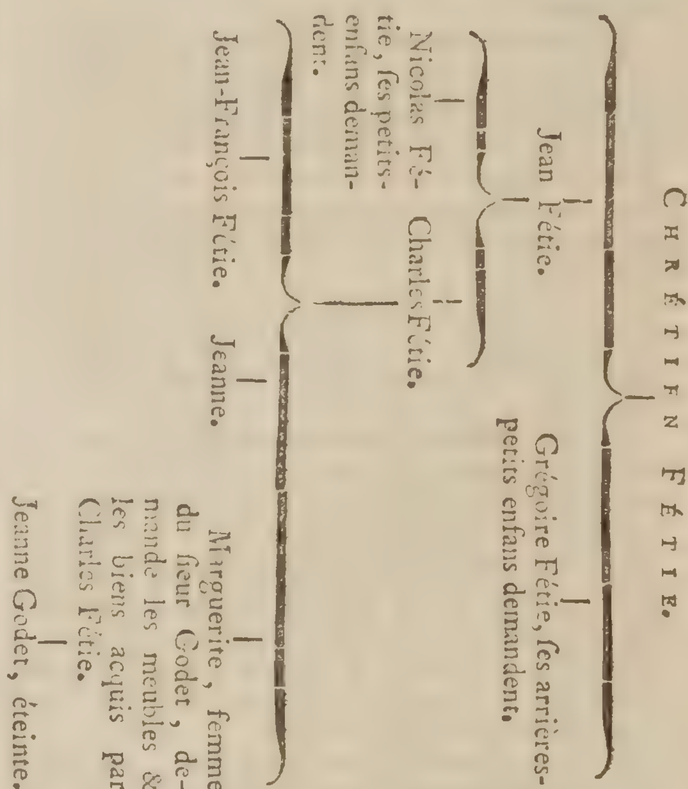
Dans la suite, ceux-ci prétendirent qu'on avoit dû également leur donner part dans les meubles, en vertu d'une clause du testament de la défunte, qu'ils expliquoient en leur faveur.

Y ayant eu sur leur demande appointement prononcé au bailliage de Saint-Mihiel, on suggéra aux cousins-germains, qu'ils avoient eu tort de leur donner part dans les rentes données en remplacement & constituées pour le prix de biens anciens; en conséquence, ils se pourvurent en lettres de rescision contre le partage, & en poursuivirent l'entérinement.

On sent bien qu'on leur opposa d'abord des fins de non-recevoir; mais on soutint en outre qu'ils étoient mal fondés; 1°. parce que de droit les biens prennent la nature de ceux auxquels ils sont subrogés; 2°. que la coutume de Saint-Mihiel n'ameublissoit que les rentes acquises par argent, puisqu'elle se servoit du terme vendu; qu'on devoit d'autant moins regarder celles qui tenoient lieu de fonds comme également ameublies, que la coutume déclaroit biens de ligne, toutes celles qui avoient fait souche, quoique constituées originairement à prix d'argent, & qu'il étoit bien plus naturel de conserver les premières à la famille que les secondes; enfin que ç'avoit été l'intention de la dame Jacquemot, puisqu'elle avoit ordonné par son testament, qu'après ses legs acquittés, la remanence de ses biens appartiendroit à ceux de ses parens qui devoient être ses héritiers, sans qu'il fût fait aucun tort ni aux uns ni aux autres.

Les cousins-germains dirent au contraire, que cette clause du testament ne pouvoit leur être opposée, parce qu'elle ne signifioit autre chose que l'intention, de la part de la testatrice, de laisser à chacun de ses héritiers ce qui lui étoit déféré par la coutume; que quand elle l'auroit entendu autrement, sa disposition seroit nulle, attendu qu'il n'étoit permis de disposer par testament que du tiers de son bien de ligne, & en legs pieux seulement; que la coutume ayant déclaré mobilières toutes les rentes rachetables, à moins qu'elles ne fussent venues par Succession, ce seroit aller contre sa disposition que d'en immobiliser d'autres; qu'on devoit d'autant moins s'y porter, que les fictions étoient de droit étroit; enfin que la coutume de Lorraine ni celle de Bar ne déféroient pas ces sortes de rentes aux héritiers des anciens.

Le bailliage, touché de ces raisons, entérina les lettres de rescision, & ordonna que les cousins issus-de-germains rendroient les constitutions comprises dans leurs lots, autres que celles obvenues à leur parenté par Succession. Mais sur l'appel qui en fut porté à la cour, elle émenda par arrêt, au rapport de M. Reuot, du 10 mars 1716, *après avoir consulté les chambres* & mit sur la demande en entérinement les parties hors de cour; par où l'on voit que ce fut sur la question de droit que la cour prononça, puisque d'abord elle n'auroit pas consulté les chambres pour statuer sur des fins de non-recevoir, & que d'ailleurs, si elle s'y fût arrêtée, elle n'auroit pas mis hors de cour sur la demande, mais déclaré non-recevable.



Pères & mères héritent des anciens de leurs enfans, quand ils sont les plus proches de la ligne dont ces biens procèdent.

Chrétien Fétie eut deux enfans, Jean & Grégoire.

Jean eut aussi deux fils, Nicolas & Charles.

Ce dernier eut trois enfans, Jean-François, Jeanne, & Marguerite, épouse du sieur Godet, desquels naquit Jeanne, dont la Succession donnoit lieu au procès.

Charles Fétie avoit acquis des biens à Corny, qu'il céda à Jeanne-Françoise & Jeanne Fétie ses enfans, en payement de différentes sommes qu'il leur devoit.

En 1712, Jean-François légua l'universalité de ses biens à sa sœur Jeanne, qui institua elle-même pour héritière Jeanne Godet sa nièce.

Celle-ci étant morte sans enfans, Marguerite Godet sa mère se saisit de ses meubles & des biens situés à Corny, acquis originairement par Charles Fétie leur père & aïeul; elle les vendit au sieur Maucombe.

Ce dernier fut assigné en désistement par les descendans de Nicolas Fétie, frère aîné de Charles & de Grégoire Fétie son oncle, qui prétendirent que ces biens leur appartenoient, en vertu de l'article 11 du titre des Successions, ainsi conçu; « Si une personne va de vie à trépas sans laisser » hoirs de son corps, ses père & mère, ou l'un » d'iceux, ou autres ascendans, en défaut d'iceux, » a & emporte tous les meubles, acquêts & dons » faits hors de ligne, & n'y ont rien les frères & » sœurs du trépassé ni autres parens plus remots: » mais quant aux biens de ligne & acquêts faits en » ligne, ils appartiennent aux plus proches parens » dudit défunt du côté & estocage dont lesdits biens » mouvent & viennent ». D'où ils concluoient, que la coutume donnoit aux ascendans les meubles & acquêts de leurs descendans, mais qu'elle les excluoit de leurs anciens dans tous les cas, suivant la maxime que les propres ne remontent pas; qu'ainsi les biens de Corny étant obvenus à Jeanne Godet par le testament de Jean-François & Jeanne Fétie son oncle & sa tante, ils devoient leur retourner, à l'exclusion de sa mère.

Le sieur Maucomble forma demande en sommation contre sa venderesse, & ils soutinrent conjointement, que le vœu de la coutume étoit de conserver à chaque ligne les biens qui en procédoient, puisque, par la disposition même qu'on opposoit, elle attribuoit les anciens *aux plus proches parens du défunt du côté & estocage dont les biens meuvent & viennent*, & qu'elle porte à l'article suivant : *on regarde les lignes dont les héritages sont procédans*; qu'ainsi son intention n'avoit pu être d'exclure le père & la mère, lorsqu'ils se trouvoient eux-mêmes de la ligne, sans quoi ce seroit en faire sortir les biens au lieu de les y conserver; qu'aussi la coutume ne prononçoit pas une exclusion contre les ascendans, mais seulement une attribution aux plus proches parens du côté & estocage : par conséquent les descendans pouvoient succéder comme tous autres, lorsqu'ils réunissoient les qualités requises; enfin que, s'il en étoit autrement, il faudroit faire remonter ces biens, & les supposer propres de la ligne de Jean & Grégoire Fétie, même de Chrétien Fétie leur père, quoiqu'aucun d'eux ne les eût possédés; ce qui seroit contre toutes les règles.

Par arrêt de grande audience du 13 décembre 1742, la cour débouta les demandeurs, & mit sur la demande en sommation les parties hors de cour.

Les enfans sont obligés de rapporter à la Succession de leurs pères & de leurs mères tout ce qu'ils en ont reçu.

Etienne Vitte, demeurant à la cense de Ponté, près de Pont-à-Mousson, ayant légué à Françoise Satier sa femme la généralité de ses meubles & acquêts, avec l'usufruit de ses anciens, en quoi étoit compris la Succession de son père, qui lui étoit échue, mais non partagée, cette femme fit assigner ses beaux-frères & sa belle-sœur pour lui en donner partage, ce qui fut ordonné au bailliage de Pont-à-Mousson, par sentence du 3 décembre 1745.

Ils en furent appelans à la cour, notamment parce qu'on n'avoit pas ordonné qu'elle rapporteroit ce que son mari avoit touché de son père & de sa mère. La cour infirma la sentence quant à ce, & ordonna que tous les enfans rapporteroient, avant partage, ce qu'ils avoient reçu. Arrêt d'audience du 26 mai 1746.

Les enfans qui renoncent à la Succession de leur père & de leur mère ne laissent pas d'être obligés à rapporter ce qu'ils ont reçu de plus que leurs frères ou sœurs.

Dans la contestation rapportée plus haut, entre les sieurs de Jubainville & M. d'Armur de Gerbeviller, j'ai dit que les premiers avoient conclu subsidiairement à ce que, dans le cas où la renonciation du second seroit admise, il fût condamné à rapporter la somme de dix mille francs, qui avoit été donnée en dot à sa femme : en tout cas, à demeurer garant qu'il resteroit autant à chacun d'eux, après les charges de la Succession acquittées.

Ils se fondoient sur la disposition de l'article 4 du titre 4 de la coutume de Saint-Mihiel, qui porte : *Une personne ne peut avantager un de ses enfans plus que l'autre, soit de son vivant ou par testament, ains convient le tout rapporter après le decès du père ou de la mère avant parson*; & soutenoient que les avantages faits par contrats de mariage ne devoient pas être plus exempts de rapport que les autres; sans quoi il seroit facile aux pères & aux mères d'éluder le statut, en faveur de ceux de leurs enfans pour lesquels ils auroient de la prédilection; qu'il en seroit de même, s'il suffisoit à ces derniers de renoncer, pour conserver ce qu'ils auroient reçu, & que, dans un cas comme dans l'autre, ils ne devoient pas moins être condamnés à rapporter, parce qu'il est de maxime, que tout ce qui a été donné en ligne directe est censé l'avoir été en avancement d'hoirie.

M. d'Armur de Gerbeviller prétendoit au contraire que ces termes de la coutume *avant parson*, indiquoient clairement qu'on n'étoit obligé de rapporter que dans le cas où on se présenteroit au partage; que s'il en étoit autrement, ce seroit à peu près la même chose de recevoir une dot, que d'attendre une Succession; que la faveur due aux contrats de mariage exigeoit qu'on y mit plus d'assurance, & que dans le cas particulier, on ne pouvoit pas opposer que le père commun eût voulu avantager sa femme plus que ses frères & ses sœurs,

parce que le sieur Oryot étoit en état, lors du mariage, de donner semblable dot à chacun des autres enfans, ses affaires n'ayant dépéri que depuis.

Néanmoins, par arrêt d'audience du 22 février 1706, la cour, après avoir jugé que le sieur de Gerbeviller étoit recevable à renoncer, sursit à faire droit sur les conclusions subsidiaires, jusques apres que les sieurs Oryot auroient rendu compte de la Succession; ce qui préjugeoit que si elle n'étoit pas suffisante pour les remplir de pareille dot, le sieur de Gerbeviller seroit obligé de rapporter.

La même question s'est encore présentée pour le sieur de Streff, qui avoit épousé la demoiselle Guyot de Pont-à-Mousson, à qui son père avoit constitué & délivré la somme de cinquante mille francs. Il avoit promis pareille somme à son fils en le mariant, mais ne lui en avoit payé qu'une petite partie.

Le sieur Guyot père étant mort, la dame de Streff déclara sur le champ qu'elle renonçoit à sa Succession. Le sieur Guyot fils n'ayant pas trouvé à se remplir de sa dot, conclut contre sa sœur à ce qu'elle fût tenue de rapporter.

La cour, en infirmant la sentence dont étoit appel, condamna la dame de Streff à rapporter tous les biens meubles & immeubles qui lui avoient été donnés en avancement d'hoirie, tant par son contrat de mariage qu'autrement, par Dominique Guyot son père, & Susanne Guillaume sa mère, ensemble les fruits & revenus qu'elle en avoit touchés depuis le jour de la demande seulement du 14 juin 1709, pour être le tout partagé par moitié en deux lots, entre elle & ledit Joseph Guyot son frère, qui fut pareillement condamné à rapporter, & par serment, ce qu'il avoit touché, sauf à informer du recelé. Arrêt du 15 juin 1717.

Un clerc constitué dans les ordres sacrés n'est pas tenu de rapporter son titre clérical.

M. Lallemand, curé de Clévand, ayant renoncé à la Succession de son père & de sa mère, ses frères & sœurs prétendirent que néanmoins il rapporteroit son titre clérical comme un avancement d'hoirie, d'autant plus qu'il ne lui étoit pas nécessaire, étant pourvu d'un bénéfice.

Il s'en défendit sur la qualité du don, ou parce qu'il pouvoit quitter son bénéfice, ou devenir incapable de le remplir.

La cour le renvoya de la demande par arrêt d'audience du 21 août 1719.

Le rapport se fait de tout ce qu'on a reçu, quoique le père ou la mère vive encore.

Les sieurs Racle & du Coudrai prétendoient ne rapporter ou moins prendre dans la Succession de Meugin Cheminot leur beau-père, que moitié de quatre mille francs que leurs femmes avoient reçus en dot, sauf à rapporter l'autre moitié après l'ouverture de la Succession de Marguerite Husson leur belle-mère.

François Husson & le sieur Remyet, curateur de Marguerite Cheminot, soutinrent au contraire, qu'ils devoient rapporter dès-à-présent le tout; & en outre les habillemens & meubles qui leur avoient été donnés selon leur condition.

Et par sentence du bailliage de Nancy du 10 mars 1661, a été dit que ces derniers choisiroient chacun des effets de la Succession dudit Cheminot jusqu'à la somme de quatre mille francs, & de la valeur des meubles & habits donnés en mariage aux demoiselles Racle & du Coudrai, suivant l'estimation qui en seroit faite par experts, sur la déclaration que leurs maris en bailleroient, & par serment, à la charge de les garantir chacun pour leur quote part, & que le surplus, si plus y avoit, seroit partagé seulement, les dépens de l'instance à prendre sur la Succession. M. Candot.

Les rapports se font sur le pied que les choses valent, & au cours qu'ont les espèces lorsqu'on y procède, à moins qu'il n'ait été convenu au contraire.

Antoine Perrin, demeurant à Pont-à-Mousson, avoit quatre enfans qu'il dota les uns en argent & les autres en immeubles. A sa mort, le sieur Bernaldi & Magdeleine Perrin sa femme renoncèrent à sa Succession, & la valeur des monnoies étoit doublée. Le sieur Gallot, prévôt de Gondreville, qui avoit épousé une autre fille dotée en argent, fit assigner ses cohéritiers pour être condamnés à rapporter en masse les immeubles qu'ils avoient eus en mariage, comme le même sieur Gallot offroit de son côté de rapporter la dot de sa femme.

Le sieur Bernaldi soutint au contraire, 1°. qu'il n'y avoit pas lieu au rapport, parce qu'il n'y avoit point de Succession; 2°. parce que les dots étoient à peu près égales dans le temps de leur délivrance. Subsidiairement il forma demande incidente à ce que le sieur Gallot rapportât sa dot sur le pied que les monnoies valoient quand il l'avoit reçue.

Il y résista, sur le fondement que l'argent ne lui avoit été donné que pour en faire usage; que ne l'ayant plus, il ne devoit être tenu que d'en représenter la valeur comme tout autre débiteur: enfin, que si le cours des espèces eût baissé, il en auroit souffert, & que par réciprocité il devoit profiter de leur haussement.

Par arrêt d'audience du 15 avril 1723, la cour ordonna que les parties rapporteroient tout ce qu'elles avoient reçu en avancement d'hoirie, tant en meubles qu'immeubles, pour être partagé par por-

tions égales, & que dans le cas où ceux qui avoient eu des immeubles voudroient les garder, ils seroient estimés par experts, pour l'excédent de ce que chacun auroit reçu au-delà de sa portion, être rapporté en masse, & ensuite être partagé sur le pied de la valeur actuelle, & ce qu'ils en avoient reçu en argent, partagé de même suivant la valeur actuelle des espèces.

Il me semble que cet arrêt étoit trop avantageux au sieur Gallot; car je suppose sa dot de 3100 liv. de Lorraine, qui font cent louis, & celle de son cohéritier de pareille somme de trois mille cent livres.

Dans cette hypothèse, la valeur des espèces étant doublée, il suffisoit au sieur Gallot de rapporter 50 louis pour se libérer, par conséquent il conservoit moitié de ce qu'il avoit reçu; au lieu que son cohéritier étant tenu de rapporter ses immeubles en nature, ou d'en payer le prix suivant leur valeur depuis le doublement des espèces, il remettoit effectivement en masse la totalité de ce qu'il avoit reçu. S'il a rapporté les immeubles, il ne lui est rien resté. S'il a opté de les payer, ils n'auront pas manqué d'être estimés au double, à cause de l'augmentation des monnoies. Ainsi il aura rapporté cent louis d'ancienne valeur, tandis que son cohéritier n'en aura fourni que cinquante. Je pense donc que pour établir l'égalité entre les parties, il n'auroit fallu estimer les immeubles que sur le pied de leur valeur au temps de la délivrance, ou ne faire état des espèces au sieur Gallot que suivant leur valeur à la même époque.

S'il a été convenu que le rapport ne pourroit être que du prix des immeubles & non d'eux-mêmes, la convention doit être suivie.

Le sieur de Gatelier, seigneur de Lavanne, ayant marié sa fille en 1714 au sieur de Saint-Victor, demeurant à Pont-à-Mousson, lui avoit donné pour dot un fief situé à Custine, estimé 12000 livres, avec clause de rapporter ce bien, le cas échéant, ou ladite somme, au choix des époux. La Succession du père & de la mère ayant été ouverte en 1720, temps auquel le prix des immeubles étoit plus que doublé, à cause de l'augmentation de la valeur des monnoies, le sieur & la dame de Saint-Victor offrirent de rapporter la somme de 12000 livres, & leurs cohéritiers demandèrent le rapport de l'immeuble, soutenant que la clause du contrat de mariage étoit nulle, parce qu'elle détruisoit l'égalité parfaite qui est prescrite par la coutume de S. Mihiel; qu'en adoptant une convention semblable, ce seroit introduire un moyen facile d'éluder sa disposition, & que dans le cas particulier il y auroit un avantage énorme pour la dame de Saint-Victor, le fief valant au moins 30000 livres.

Celle-ci & son mari opposoient au contraire, 1°. la faveur des contrats de mariage: 2°. que la clause avoit été rédigée de bonne foi, puisque le sieur de Lavanne avoit acquis ce fief pour 9000 livres, trois ans avant le mariage; que comme ils étoient liés par cette disposition, en sorte qu'ils auroient été obligés de rapporter le prix convenu, quand même ils auroient vendu l'immeuble au-dessous, il étoit de même juste que leurs cohéritiers s'en contentassent; enfin, le mari disoit que si on lui avoit remis la dot en argent, il l'auroit employée en acquisition de fonds qui se trouveroient de pareille valeur.

La cour rendit arrêt le 27 juin 1720, qui les autorisa à ne rapporter que la somme de 12000 liv., sur le pied de la valeur des monnoies à l'ouverture de la Succession du père, néanmoins sans tirer à conséquence.

Les enfans qui ont été plus dotés ne sont obligés de rapporter à ceux qui l'ont été moins, que le capital, & non les rentes.

Le sieur Dujard avoit donné à son fils une dot de 5000 francs, 10500 à sa fille aînée, & 7000 à la cadette. Il étoit porté dans tous les contrats de mariage, *qu'après le décès des père & mère, celui des enfans qui auroit moins reçu, prendroit par préciput dans la Succession jusqu'à concurrence de ce qu'il faudroit pour l'égaler à celui qui auroit été le mieux doté.*

La Succession de la dame Dujard la mère fut ouverte la première, mais sans effet, parce qu'il y avoit eu une donation mutuelle de l'usufruit de tous leurs biens entre elle & son mari.

Au décès du sieur Dujard père, la veuve du sieur Dujard fils, en qualité de tutrice de ses enfans, prétendit qu'ils prélèveroient les intérêts du supplément qui leur arrivoit, à compter du jour où leurs tantes avoient été dotées, sur le fondement de l'égalité que le père & la mère avoient voulu établir entre leurs enfans, qui autrement disoit-on seroit imparfaite.

L'affaire portée à la cour, intervint arrêt à l'audience du 22 janvier 1711, qui mit sur la demande les parties hors de cour.

Coutume du Val de Liepvre.

Dans la Coutume du Val de Liepvre tous les biens, de quelque nature qu'ils soient, appartiennent aux héritiers les plus prochains.

Nicolas Marchal, demeurant à Liepvre, s'étoit marié une première fois à Marie-Anne Henry, & par leur contrat de mariage on avoit stipulé la communauté des acquêts qu'ils pourroient faire, & le

partage d'iceux par égales portions entre le survivant & les enfans à naître.

Cette clause fut dans le cas de trouver son exécution au décès de la femme, y ayant eu des acquets faits constant le mariage, dont il restoit une fille nommée Marie-Anne Marchal.

Son père passa à de secondes & troisièmes noces, & en eut encore d'autres enfans. La fille du premier lit vint à décéder sans postérité ; ses frères & sœurs consanguins prétendirent emporter la généralité de sa Succession ; au contraire, Marc, Thomas & consorts, oncles & cousins maternels, revendiquèrent les propres & anciens de leur ligne.

L'affaire portée au bailliage de S. Diez, on y appointa les parties en droit. Marc, Thomas & consorts en portèrent l'appel au parlement, & conclurent à l'évocation du principal.

Ils se fondèrent sur le texte de l'article 57 de la coutume du Val de Liepvre, imprimée à Nancy, chez Thomas, en 1761, portant : *Item, après la mort de l'homme ou de la femme décédés sans hoirs de leurs corps, délaissant des anciens héritages, retournent à son estoc & ligne, & se font tous partages & divisions des biens meubles & acquêts comme ci-dessus.*

Les appelans conclurent de ces expressions, que la coutume ne donnoit aux plus proches parens que les meubles & acquêts ; mais qu'elle faisoit retourner à chaque ligne les biens qui en provenoient.

Les consanguins répondirent, que l'édition de Thomas ne pouvoit faire foi en justice, 1°. parce que la coutume de Liepvre n'étoit pas comprise dans le privilège d'impression des coutumes qu'il avoit obtenu ; 2°. parce que lui-même ne l'avoit publiée que comme tirée sur une copie collationnée en 1732, sur une autre copie en date du 18 juin 1675, 3°. parce qu'elle étoit remplie de fautes, de la connoissance de tous les gens du Val, & qu'en particulier l'art. dont il s'agissoit devoit être redigé dans les termes suivans.

« Item, après la mort de l'homme ou de la » femme décédés sans hoirs de leurs corps, dé» laissant des anciens héritages, les héritiers du » premier décédé prennent lesdits héritages avant » tout partage ; & font partage & division des » biens meubles & acquêts, comme ci-dessus » est dit ».

D'où ils inférèrent, que par cet article la coutume n'avoit entendu qu'exclure les conjoints des anciens l'un de l'autre ; mais que ce n'étoit pas pour les affecter aux lignes, qu'elle méconnoissoit & déféroit tout aux plus prochains héritiers, comme le droit romain, qui régit l'Alsace, dont cette vallée est frontière, & comme le droit de l'Empire, dont on prétendit qu'elle faisoit anciennement partie.

Les gens du roi prirent des requisitions sur lesquelles la cour rendit arrêt le 12 janvier 1779, par lequel elle mit l'appellation & ce dont étoit appel au néant, émendant, évoquant le principal & avant y faire droit, ensemble sur les réquisitions du procureur général du roi, elle ordonna que pardevant le sieur de Bazelaire qui se transporteroit sur les lieux, & à la diligence dudit procureur général du roi, il seroit fait enquêtes, tant par titres que par témoins, pour constater l'usage & la forme de succéder dans les lieux du Val de Liepvre, Ste. Croix & Ste Marie aux-Mines, dans le cas voulu par l'art. 57 de la prétendue coutume desdits lieux, imprimée chez Thomas père & fils, à Nancy, en l'année 1761, ensemble de la légalité de ladite prétendue coutume, même le cas échéant des art. contenus en icelle, le tout sans préjudice du droit des parties au principal, pour ladite enquête faite & rapportée, être ordonné ce qu'au cas appartiendroit, dépens réservés.

L'enquête faite, est intervenu arrêt définitif le 23 mars 1781, par lequel la cour, en conséquence de l'évocation prononcée par l'arrêt du 12 janvier 1779, a débouté Marc Thomas & consorts, parties de Monginot, de leur demande, & les a condamnés aux dépens envers celles de Grandjean ; ordonné que la déclaration du 12 novembre 1762, enregistrée par la cour séante à Epinal le 17 novembre suivant, confirmative des coutumes & privilèges du Val de Liepvre & de Ste. Hypolite, continueroit, quant à ce, à être suivie & exécutée suivant sa forme & teneur ; & sur les requisitions des gens du roi, ordonné qu'il en seroit référé en la manière ordinaire aux chambres assemblées. A l'effet de quoi les enquêtes faites à la diligence du procureur général, les deux manuscrits de la coutume de Val de Liepvre joints aux procès-verbaux d'enquêtes, ensemble les décrets imprimés, produits par ledit procureur-général, demeureroient déposés au greffe de la cour, pour sur le tout être par elle statué ce qu'au cas appartiendroit.

Et apres qu'il en a été référé aux chambres assemblées, la cour a rendu un troisième arrêt le 11 août 1781, par lequel, ayant aucunement égard aux requisitions du procureur général du roi, elle a supprimé & supprime l'imprimé fait chez Thomas père & fils, imprimeurs de l'hôtel-de-ville, en 1661, ayant pour titres, coutumes du Val de Liepvre, Ste. Croix & Ste. Marie-aux-Mines, de l'an 1586, comme fautif & fait sans privilège ni permission ; ordonne que tous les imprimeurs seront tenus de remettre à serment au greffe de la cour les exemplaires qui leur restent dudit imprimé ; leur fait défenses d'en vendre & débiter à l'avenir à qui que ce soit, sous telles peines que de droit, à l'effet de quoi le présent arrêt leur sera signifié à la diligence du procureur général du roi, en la personne de leur syndic : ordonne en outre, qu'à la diligence du même procureur général du roi, l'ancien manuscrit des coutumes du Val de

Liepvre, du 18 juin 1675, déposé au greffe de la cour, sera envoyé en copie collationnée sur icelui, au greffe de la prévôté de Ste. Marie-aux-Mines, pour y avoir recours le cas échéant, & être le contenu au même manuscrit suivi & exécuté selon sa forme & teneur, en toutes les dispositions auxquelles il n'auroit été dérogé par les lois postérieures, notamment par l'ordonnance civile & criminelle & des eaux & forêts de 1707. Ordonne en outre que le présent arrêt sera lu à la première audience, imprimé & affiché par-tout où besoin sera; que copies collationnées en seront envoyées à la prévôté de Ste. Marie-aux-Mines & au bailliage de S. Diez, pour y être pareillement lu, publié, regiſtré, affiché, suivi & exécuté. Enjoint aux substituts du procureur général du roi d'en certifier la cour dans le mois. Fait en parlement les chambres assemblées; &c.

On peut être restitué en partage de Succession, quoiqu'entremêlé d'échange d'autres biens, lorsqu'il y a lésion du tiers au quart.

Par arrêt d'audience du 8 mars 1706, la cour, avant faire droit sur l'appel interjeté par Laurent Tergoresse, bourgeois de Pont-à-Mousson, appelant d'un sentence rendue au bailliage de la même ville, contre Claude Henry, secrétaire de l'hôtel commun de ladite ville, ordonna avant faire droit sur son appel, ensemble sur sa demande en entérinement de lettres, que les parties conviendroient d'experts pardevant le prévôt de Pont-à-Mousson, pour estimer les immeubles échangés entre elles par contrat du 21 avril 1774, à l'effet de reconnoitre s'il y avoit lésion de tiers au quart dans le même échange.

Comment se payent les dettes des Successions.

Il faut distinguer entre les héritiers légitimes & les testamentaires.

Quand le défunt n'a pas testé, les dettes se prennent sur l'universalité des biens, de quelque nature qu'ils soient, en sorte que chaque héritier contribue à proportion de ce qu'il prend dans la Succession, quoiqu'en partage de communauté elles se prennent uniquement sur les meubles.

C'est le sentiment de MM. Canon & Candot, qui rapportent l'un & l'autre, 1°. un arrêt rendu au conseil au quartier de M. Bourgeois, le 26 mai 1627, qui l'a ainsi jugé entre les sieurs Dubut, frères utérins du sieur Pelletier, vivant prévôt de Charmes, & Nicolas Cirier & consorts, héritiers bénéficiaires de ses anciens, par lequel arrêt, en émendant la sentence du bailliage de Vosges, il fut ordonné que les dettes personnelles de ladite Succession, comme aussi les frais funéraires & legs testamentaires valables se prendroient & acquitteroient par tous les héritiers mobiliers & immobiliers, à proportion de ce que chacun d'eux emporteroit de ladite Succession.

M. Candot ajoute, qu'il en a été jugé de même par arrêt des assises, au sujet de la Succession du sieur de Manessay, & que la sentence du bailliage de Nancy, qui avoit mis toutes les dettes personnelles à la charge de l'héritier des meubles, fut infirmée.

Et encore par un jugement rendu par MM. Sarrasin d'Amblemont & Rutant de Saint-Mihiel, par lequel il fut dit que sur tous les biens du nommé Porpignan, condamné au feu pour le prétendu crime de sorcellerie, seroient acquittés les frais du procès, ainsi que ses dettes passives.

Noble François de Saulcourt avoit constitué pour douaire à demoiselle Catherine Prailly une rente annuelle de 140 livres; il lui légua en outre par son testament une partie de ses meubles & acquêts. Elle prétendit que les sieurs Desruet, héritiers de son mari, devoient néanmoins lui payer son douaire en entier : ceux-ci soutenoient au contraire qu'elle devoit y contribuer à proportion de son legs.

Le bailliage de Nancy ordonna par sentence, au rapport de M. Candot, du 11 septembre 1653, que chacune des parties contribueroit audit douaire, à proportion de ce qu'elle emporteroit de la Succession, soit en meubles, acquêts ou biens anciens.

Agathe Dieudonnée Freille, qui s'étoit faite religieuse à Mirecourt, laissoit pour héritiers un frère consanguin, & Me. Geninet, notaire à Epinal, son oncle maternel.

Le frère avoit réglé la dot avec le monastère à 4000 livres; l'oncle y avoit été appelé, mais il avoit refusé de s'y trouver. Lorsqu'il s'agit de la payer, il prétendit qu'elle devoit l'être pour le tout par le frère, comme unique héritier des meubles qui étoient, suivant l'oncle, chargés, dans la coutume de Lorraine, du payement des dettes personnelles.

Le frère soutint au contraire qu'ils devoient y contribuer chacun à proportion de son bénéfice, d'autant plus que la dot des enfans est naturellement à la charge commune du père & de la mere, & qu'elle tient lieu de la légitime, qui doit etre payée en corps d'hérédité.

La cour le jugea ainsi par arrêt d'audience du 12 août 1720 : mais la question est plus délicate lorsqu'il s'agit d'une Succession testamentaire, & la jurisprudence a varié sur le point de savoir si les trois quarts des anciens que le testateur est obligé de laisser à sa famille, doivent être francs & quittes de dettes & de legs, ou s'ils doivent y contribuer.

« L'article 13 de la coutume de Lorraine, au titre » des testamens, requiert seulement, dit Canon, » page 384, les trois quarts de l'ancien être dé- » chargés de tous legs, sans parler de dettes. Aussi

» ai-je vu un arrêt de son altesse en son conseil de » février 1623, par lequel fut jugé un légat bon, » fait par le mari à sa femme seconde, de tous » ses meubles & acquets, à la charge de la moitié » des dettes seulement, l'autre étant rejetée sur les » anciens auxquels succédoit sa fille unique du » mariage premier, n'y ayant enfans du second. Le » testateur se nommoit Nicolas Renaut, pâtissier » de Mirecourt ».

M. Candot rapporte cependant que le contraire fut jugé par arrêt rendu au parlement de Metz, le 22 juin 1639, après enquête par turbes, au profit de M. François Bricard, à cause de demoiselle Hiérand, sa femme; que la disposition faite par M^e^. Nicolas Hiérand, curé de Burtécourt, de tous ses meubles, & du quart de son ancien, au profit du nommé Jacquemin, sans aucune charge, fut réduite, & qu'on le condamna à acquitter toutes les dettes & frais funéraires. M. Vosgien.

La promotion d'un religieux à un évêché *in partibus* rend ses parens habiles à lui succéder.

Dom Petitdidier, religieux profès de l'ordre de S. Benoît, & titulaire de l'abbaye de Senones, ayant été nommé à l'évêché de Macra, chez les infidèles, *in Mauritaniâ sitifensi*, ses parens s'en prétendirent autorisés à recueillir sa Succession; en conséquence ils firent saisir entre les mains de Michel-Georges, receveur du prieuré de Léomont, dépendant de cette abbaye, tout ce qu'il pouvoit devoir au défunt.

Le 19 juillet 1728, sentence intervint au bailliage de Lunéville, par laquelle il fut ordonné que ce receveur feroit signifier un état fidèle de ce qu'il avoit appartenant à la Succession, & on lui permit de mettre en cause qui bon lui sembleroit. Le 28 mars 1729, il y eut une seconde sentence qui ordonna à Michel Georges de satisfaire à la précédente. Les bénédictins de Senones intervinrent, déclarèrent prendre son fait & cause, & formèrent opposition aux sentences rendues. Par une autre du 25 avril 1729, les officiers du bailliage ordonnèrent le rapport des premières sans réfusion de dépens; & sur la demande en délivrance des revenus, fruits & effets de la Succession, les parties furent mises hors de cour.

Les sieurs Petitdidier interjetèrent appel de cette sentence à la cour, & conclurent incidemment à ce que les religieux fussent condamnés à leur remettre les originaux des titres d'évêque de Macra & d'évêque assistant du trône pontifical, accordés par Benoît XIII à dom Petitdidier, leur frère & oncle.

Après une longue dissertation sur le pouvoir que le pape avoit de relever les moines de leurs vœux, & l'énumération d'un grand nombre d'exemples, les parens soutinrent, 1°. que tout religieux promu à l'épiscopat étoit, par sa consécration, dispensé des vœux d'obéissance & de pauvreté, attendu leur incompatibilité avec les fonctions épiscopales, que par conséquent in rentroit dans le siècle; d'où il suivoit, que sa famille avoit droit de lui succéder.

2°. Qu'il n'y avoit à cet égard aucune distinction à faire entre les évêques des infidèles & ceux des diocèses catholiques, parce qu'ils recevoient la même mission & les mêmes pouvoirs; qu'il n'y avoit de différence entre eux que dans l'exercice, qui ne pouvoit en apporter dans le fond du droit, & que par conséquent il y avoit mêmes dispenses de vœux monastiques que pour les autres. Enfin, que le saint siège & le défunt l'avoient bien reconnu; que par la bulle qui lui avoit conféré l'évêché de Macra, du 12 décembre 1726, on lui avoit permis de conserver l'abbaye de Senones en commende, à défaut d'autres revenus pour soutenir sa dignité.

Les bénédictins soutenoient au contraire, que la promotion à un épiscopat quelconque ne dispensoit jamais des vœux essentiels de la monasticité, mais seulement de ceux qui étoient incompatibles avec l'exercice du ministère; qu'ainsi un évêque, chez les infidèles, n'ayant point de fonctions à exercer, son élévation ne pouvoit apporter aucun changement dans son état; que dom Petitdidier, & le pape qui l'avoit promu, étoient tellement convaincus de ces maximes, que, par une seconde bulle qui le nommoit évêque assistant du trône pontifical, il avoit été autorisé à tester jusqu'à une certaine somme, dispense dont il n'auroit pas eu besoin, s'il avoit été sécularisé; que d'ailleurs il s'étoit qualifié dans grand nombre d'actes authentiques, d'abbé régulier, & qu'il avoit pratiqué jusqu'à sa mort la règle de l'ordre dans toute son étendue; enfin que, n'ayant jamais eu d'autres revenus que ceux de son monastère, il seroit de la plus grande injustice d'en faire passer la rémanence à ses parens laïcs.

La cour souveraine confirma la sentence du bailliage, par arrêt du 17 juillet 1730; mais les parens s'étant pourvus en cassation, intervint arrêt au conseil le 2 juin 1733, par lequel son altesse royale, faisant droit sur la demande, a cassé & annullé l'arrêt rendu entre les parties à la cour souveraine le 17 juillet 1730; en conséquence, sans avoir égard à l'opposition des défendeurs, a condamné Michel Georges, receveur à Léomont, de délivrer aux demandeurs, en qualité d'héritiers du sieur Petitdidier, lors de son décès évêque de Macra, tout ce qu'il pouvoit avoir lors de la saisie interposée entre ses mains, dépendant de la Succession dudit sieur Petitdidier; de tout quoi il sera tenu de rendre compte à serment, & sauf à informer du recélé; son altesse royale a en outre ordonné que les défendeurs remettront aux demandeurs en ladite qualité, les originaux des bulles accordées audit sieur Petitdidier les 2 & 23 décembre 1726, sauf aux défendeurs de s'en faire expédier des copies collationnées,

nées, & ſauf pareillement aux demandeurs d'agir ainſi qu'ils aviſeront bon être, pour ſe faire adjuger le ſurplus des revenus & effets dépendans de ladite Succeſſion, parce que l'abbaye de Senones eſt ſituée en terre étrangère ; a condamné les défendeurs à tous les dépens envers toutes les parties ; ordonné que l'amende de 600 francs, conſignée par les demandeurs, leur ſera rendue, à charge d'acquitter les droits de conſeing.

Cet arrêt a été mis dans le recueil de nos ordonnances & réglemens, comme devant fixer la juriſprudence à cet égard.

(*Cette addition eſt de M.* DE ROGÉVILLE, *conſeiller au parlement de Lorraine.*)

AUTRE ADDITION concernant les SUCCESSIONS *en Normandie.*

Il ſuffit dans cette province qu'une fille ait été mariée, même ſans dot, pour ne pouvoir rien demander dans la Succeſſion de ſon père & de ſa mère, excepté ce qui lui a été promis, ſi toutefois les promeſſes n'excèdent pas ce qu'elle auroit eu droit de prétendre ; car ſi elles excédoient, elles ſeroient réductibles. C'eſt ce qui réſulte des diſpoſitions des articles 250, 252, 254 & 255 de la coutume de Normandie.

Suivant le droit municipal de cette province, les filles n'ont qu'une légitime à exiger, parce qu'elles ne ſont que créancières & non héritières, à moins que, par la volonté expreſſe de leur père & de leur mère, elles ne ſoient réſervées à prendre part dans leurs Succeſſions.

On peut demander quelle eſt la nature & la quotité de cette légitime ? C'eſt ce qui eſt expliqué dans la définition ſuivante. « Le mariage avenant, ou la » légitime des filles en Normandie, eſt une créance » que la coutume donne aux filles pour leur ſubſiſ» tance & pour leur mariage, au lieu de part ſur les » biens de leurs aſcendans en ligne directe, de la » Succeſſion deſquels elles ſont exclues par leurs » frères ou leurs deſcendans, même ſur les biens » des Succeſſions collatérales dans leſquelles elles » ſont part au profit des frères, laquelle créance » eſt dans la Succeſſion directe, pour toutes les filles » enſemble, la valeur du tiers au plus des biens » partables, pour chacune d'elles, une part égale à » celle du puîné le moins prenant ; & dans les Suc» ceſſions collatérales, pour chaque fille non mariée, » le tiers de la ſomme dont les frères bénéficient à » cauſe d'elle ».

Cette définition contient tous les principes de la théorie relative à la liquidation des mariages avenans ; mais quelque ſimples que ſoient les règles indiquées pour en fixer la quotité, elles exigent un calcul tellement embarraſſant pour ceux mêmes qui en ont la pratique, que ſouvent on ne la trouve que par approximation. Les tables ci-jointes en rendent l'opération auſſi prompte & facile, qu'exacte & préciſe.

Explication des tables.

Les chiffres placés dans les colonnes horizontales *FF*, indiquent le nombre des filles.

Ceux qui ſont placés dans les colonnes verticales *MM*, indiquent le nombre des frères ou des mâles, & le chiffre fractionnaire, renfermé dans le carré correſpondant, indique, par un nombre abſtrait, la vraie part de chaque ſœur ou de chaque frère, ſelon que la table eſt faite pour les frères ou pour les ſœurs.

BIENS PARTABLES ÉGALEMENT ENTRE LES FRÈRES;

SAVOIR:

IMMEUBLES DE LA COUTUME GÉNÉRALE, BOURGAGES ET MEUBLES MÊME EN CAUX.

TABLE pour le mariage avenant de chaque fille.

M \ F	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
1	1/3	1/6	1/9	1/12	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
2	1/3	1/6	1/9	1/12	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
3	1/4	1/6	1/9	1/12	1/15	1/16	1/21	1/24	1/27	1/30
4	1/5	1/6	1/9	1/12	1/15	1/16	1/21	1/24	1/27	1/30
5	1/6	1/7	1/9	1/12	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
6	1/7	1/8	1/9	1/12	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
7	1/8	1/9	1/10	1/12	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
8	1/9	1/10	1/11	1/12	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
9	1/10	1/11	1/12	1/13	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
10	1/11	1/12	1/13	1/14	1/15	1/16	1/21	1/24	1/27	1/30

TABLE pour la part de chaque frère.

M \ F	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
1	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/1
2	1/3	1/3	1/3	1/3	1/3	1/3	1/3	1/3	1/3	1/3
3	1/4	2/9	2/9	1/9	2/9	2/9	2/9	2/9	2/9	2/9
4	1/5	1/6	1/6	1/6	1/6	1/6	1/6	1/6	1/6	1/6
5	1/6	1/7	2/15	2/15	2/15	2/15	2/15	2/15	2/15	2/15
6	1/7	1/8	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9
7	1/8	1/9	1/10	2/21	2/21	2/21	2/21	2/21	2/21	2/21
8	1/9	1/10	1/11	1/12	1/12	1/12	1/12	1/12	1/12	1/12
9	1/10	1/11	1/12	1/13	2/27	2/27	2/27	2/27	2/27	2/27
10	1/11	1/12	1/13	1/14	1/15	1/15	1/15	1/15	1/15	1/15

EXEMPLE.

QUATRE frères & trois filles : pour trouver la part de chaque fille, il faut prendre dans la table pour les filles le carré correſpondant au nombre 3 de la colonne *FF*, & au nombre 4 de la colonne *MM*, dans ce carré ſe trouve le nombre fractionnaire $\frac{1}{9}$, qui indique que chaque ſœur aura un neuvième dans la maſſe des biens.

Par un pareil procédé, dans la table pour les frères, on trouvera que la part de chaque frère eſt d'un ſixième; ainſi, dans 27000 liv. chaque ſœur aura 3000 liv., ce qui fait pour les trois 9000 liv., chaque frère aura 4500 liv. ce qui fait pour les quatre frères 18000 liv. qui, joint aux 9000 liv. des ſœurs, donnent le total de 27000 liv.

La liquidation des mariages avenans ou légitimes des filles, eſt plus difficile ſur les immeubles ſitués ſous la coutume locale du pays de Caux, que ſur ceux qui ſont régis par la coutume générale de Normandie, & cela à cauſe de l'inégalité de la part des frères. Par un procédé ſemblable à celui qui eſt indiqué ci-deſſus, les trois tables ſuivantes ſerviront pour connoître le mariage avenant de chaque fille, la part de chaque frère puiné, & celle du frère aîné.

Il eſt à propos d'obſerver que ces tables ne peuvent ſervir que pour des Succeſſions ſimples & non-compoſées de biens de diverſes natures, tels que des immeubles, meubles, bourgages ou de coutume générale, avec des immeubles de Caux : car en ce cas, il ne faudroit pas opérer ſur la maſſe totale compoſée; mais il faudroit au contraire conſidérer la Succeſſion comme autant de Succeſſions qu'il y auroit de biens de nature différente, liquider le mariage avenant ſur chaque eſpèce particulière, & enſuite en faire un total.

IMMEUBLES DE CAUX, PRÉCIPUT ROTURIER DE CAUX, OU PRÉCIPUT NOBLE EN COUTUME GENERALE.

TABLE de la part du frère aîné.

M \ F	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
1	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3	2/3
2	1/2	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9
3	4/7	1/2	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9
4	3/5	6/11	1/12	6/13	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9
5	8/13	4/7	8/15	1/2	8/17	4/9	4/9	4/9	4/9	4/9
6	1/8	10/17	5/9	10/19	1/2	10/21	5/11	4/9	4/9	4/9
7	12/19	3/5	4/7	6/11	12/23	1/2	12/25	6/13	4/9	4/9
8	7/11	14/23	7/12	14/25	7/13	14/27	1/2	14/29	7/15	14/31
9	16/25	8/13	16/27	4/7	16/29	8/15	16/31	1/2	16/33	1/17
10	9/14	18/29	3/5	13/31	9/16	6/11	9/17	18/35	1/2	18/37

TABLE de la part de chaque frère puîné.

M \ F	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
2	1/4	2/9	2/9	2/9	2/9	2/9	2/9	2/9	2/9	2/9
3	1/7	1/8	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9	1/9
4	1/10	1/11	1/12	1/13	2/27	2/17	2/17	2/17	2/27	2/27
5	1/13	1/14	1/15	1/16	1/17	1/18	1/18	1/18	1/18	1/18
6	1/16	1/17	1/18	1/19	1/20	1/21	1/22	2/45	2/45	2/45
7	1/19	1/20	1/21	1/22	1/23	1/24	1/25	1/26	1/27	1/27
8	1/22	1/23	1/24	1/25	1/26	1/27	1/28	1/29	1/30	1/31
9	1/25	1/26	1/27	1/28	1/29	1/30	1/31	1/32	1/33	1/34
10	1/28	1/29	1/30	1/31	1/32	1/33	1/34	1/35	1/36	1/37
M										

TABLE du mariage avenant de chaque fille.

M \ F	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
1	1/3	1/6	1/9	1/12	1/15	1/16	1/21	1/24	1/27	1/30
2	1/4	1/6	1/9	1/12	1/15	1/16	1/21	1/24	1/27	1/30
3	1/7	1/8	1/9	1/12	1/15	1/16	1/21	1/24	1/27	1/30
4	1/10	1/11	1/12	1/15	1/15	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
5	1/13	1/14	1/15	1/16	1/17	1/18	1/21	1/24	1/27	1/30
6	1/16	1/17	1/16	1/19	1/20	1/21	1/22	1/24	1/27	1/30
7	1/19	1/20	1/21	1/22	1/23	1/24	1/25	1/26	1/27	1/30
8	1/22	1/23	1/24	1/25	1/26	1/27	1/28	1/29	1/30	1/31
9	1/25	1/26	1/27	1/28	1/29	1/30	1/31	1/32	1/33	1/34
10	1/28	1/29	1/30	1/31	1/32	1/33	1/34	1/35	1/36	1/37

Voyez la coutume de Normandie; Basnage & Pesnelle en leurs commentaires sur cette coutume; & la théorie & pratique des mariages avenans, par l'auteur de cet article. Voyez aussi les articles AVENANS, RÉSERVES COUTUMIÈRES, &c.

(*Cette addition est de M. DUCAUROY DELACROIX, lieutenant général du bailliage d'Eu.*)

AUTRE ADDITION concernant les SUCCESSIONS *dans le ressort du parlement de Pau.*

Il y a dans les trois coutumes du ressort du parlement de Pau les mêmes sortes de biens que dans presque toutes les coutumes du royaume; savoir, les biens acquêts, les biens propres, ou avitins, ou papouaux, noms entièrement synonimes; on n'y connoit point la distinction des propres anciens & des propres naissans; les coutumes de ces trois provinces ne sont point de celles ou une seule Succession fait souche, *l'avitinage* ne s'y forme que par la possession continue & successive de trois personnes du même lignage, avec cette différence que dans les coutumes de Béarn, art. 5 rub. de *contracts & tournins*, & de Navarre art. 8 rub. *des contracts*, l'avitinage se forme tant en ligne directe qu'en ligne collatérale; au lieu que dans la coutume de Soule il ne se forme qu'en ligne directe. Art. 5, tit. *des venditions.*

La coutume de Béarn admet encore, ainsi que celle de Navarre, la ligne ascendante, comme propre à former l'avitinage; cependant on n'y connoît aucun cas où il y ait une Succession légale des ascendans par rapport aux descendans. Ils sont au contraire exclus de cette Succession en vertu de l'extension donnée en Béarn à la règle les *propres ne remontent*, & l'on y a admis en principe d'une manière plus générale, que les *Successions n'y remontent point* : ainsi, les ascendans sont exclus par des collatéraux en quelque degré éloigné que ces derniers se trouvent, & ils n'ont pas même un droit de légitime sur les biens de leurs descendans.

Les trois coutumes admettent un droit d'aînesse qui n'est pas réduit à un léger avantage, ou à une simple prérogative d'honneur, mais qui a une utilité réelle au préjudice des cadets. Ce droit d'aînesse attribue à celui qui en est l'objet la portion de biens dont les lois romaines, & notamment la novelle 18 chap. 1 laissoient la libre disposition au testateur; ainsi, sur quatre enfans & au-dessous, l'aîné à les deux tiers, & une portion de légitime sur le tiers restant, égale à celle de ses puinés; sur cinq enfans & au-dessus, l'aîné a la moitié & sa légitime sur l'autre moitié.

Il n'y a en Béarn qu'un seul héritier *ab intestat* soit en directe, soit en collatérale; &, en collatérale, l'aîné exclut entièrement ses frères & ses sœurs qui n'ont ainsi aucun droit dans la Succession de leurs oncles, tantes, frères, sœurs, cousins, &c. (*art. 1, rub. des Successions.*) Cependant cette coutume permet de disposer des biens libres ainsi & de la manière que chacun l'estime convenable, même entre les descendans & à leur préjudice. (*art. 3, rub. des contracts & tornins.*) Elle donne d'ailleurs au père de famille le pouvoir le plus étendu sur ses biens, quant au partage entre enfans, puisqu'elle interdit, (art. 6, rub. des Successions) le supplément de légitime à ceux à qui le père aura reglé la légitime, soit par acte entre-vifs, soit par testament.

L'uniformité que la coutume de Béarn établit dans les règles de succéder, prévient les discussions sur cette matière, & il n'y en a guère, si le fait est connu & établi, c'est-à-dire, si les demandeurs justifient leur qualité.

Il n'en est pas de même dans les deux autres coutumes de Navarre & de Soule, par rapport à la variété infinie des règles de succéder.

On ne connoît en ligne directe qu'un seul héritier *ab intestat* en Navarre pour les biens avitins & libres, & en Soule pour les biens avitins; les biens libres sont partagés en Soule par égales portions entre tous les enfans; la Succession des biens libres en collatérale, soit en Soule, soit en Navarre est partagée conformément aux règles établies par le droit romain; ces deux coutumes varient sur celui des enfans qui est appelé au droit d'aînesse en Navarre ainsi qu'en Soule: la qualité des maisons & l'usage ou coutume des familles décident si cette prérogative appartient au premier né mâle ou femelle, ou au premier né des mâles, ou des filles.

On distingue en Navarre les maisons nobles, *infançonnes*, *remissionnées*, *allodiales & fivatières.* Les maisons *infançonnes* sont certaines maisons nobles très-anciennes, les *remissionnées* sont les maisons affranchies *quibus census fuit reunisus*, ce qui produit une espèce de féodalité.

Les maisons nobles *infançonnes & rémissionnées* ont la même règle de succéder; c'est l'aîné des mâles qui recueille le droit d'aînesse à l'exclusion des filles, ou l'aînée des filles à défaut des mâles.

Dans les maisons fivatières, c'est-à-dire, sujettes à une censive, c'est le premier né sans distinction de sexe qui succède.

A l'égard des allodiales, c'est la coutume du lieu, ou de la famille qui décide du droit de succéder.

Lorsqu'une maison fivatière tombe en Succession à une maison noble infançonne, ou rémissionnée, c'est l'aîné de cette maison noble infançonne ou rémissionnée qui recueille l'héritage. C'est une prérogative attachée à la maison qui a le plus de relief; mais lorsqu'une maison noble tombe en Succession à une maison roturière, l'aîné de celle-ci, quel qu'il soit, recueille pour la première fois les biens nobles, *infançons*, ou *rémissionnés ;* mais dans les Successions suivantes, l'ordre de succéder

de la maison la plus qualifiée prévaut, & règle la Succession des maisons fivatières, d'autant que c'est un principe en Navarre qu'il ne doit y avoir qu'un héritier en ligne directe pour toute sorte de biens, & en ligne collatérale pour les biens avitins.

La coutume de Soule n'établit qu'un héritier pour les biens avitins, soit en directe, soit en collatérale; mais elle varie, ainsi qu'on l'a observé, comme celle de Navarre, dans le choix de cet héritier. Elle ne distingue par rapport à la qualité des maisons que celles qu'on appelle *pasteres* & celles qui n'ont pas cette qualification. Ces maisons pasteres sont en petit nombre, & non-seulement on en ignore l'origine; mais on dispute encore pour savoir ce qui en forme le caractère. Les uns pensent que c'est une espèce de redevance, & d'autres estiment que c'est autre chose; on est si peu d'accord là-dessus, que chaque ouverture de Succession donne lieu à un procès pour savoir si la maison est pastere ou non.

On voit dans la coutume de Soule, titre des *Successions*, qu'il est des villages où il y a plusieurs règles de succéder: dans telle maison, par exemple, c'est l'aîné des enfans indistinctement, & dans d'autres l'aîné des fils ou des filles.

Le droit de représentation a lieu à l'infini en Béarn, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale; il en est de même en Navarre pour la ligne directe. Cette coutume borne au dixième degré, *art. 35 rub. des Successions*, le droit de succéder parmi les collatéraux, & à défaut d'autres parens jusqu'à ce degré, elle appelle la femme à la Succession de son mari.

Quant aux biens libres, soit en Navarre, soit en Soule le droit de représentation est réglé suivant les principes du droit romain.

Les coutumes de Béarn, Navarre & Soule, sont de celles qu'on appelle *d'estoc & ligne*, & il suffit d'être parent du chef de celui qui a mis le bien dans la famille pour avoir droit d'y succéder, & d'exercer le retrait lignager admis dans les trois coutumes pour les biens avitins; il se règle suivant l'ordre de succéder.

Dans le cas d'un second mariage, les enfans qui en sont nés, n'ont qu'un simple droit de légitime sur les biens avitins & libres en Béarn & en Navarre, & sur les biens avitins en Soule; le droit d'aînesse appartient aux enfans du premier lit, de manière que la fille du premier exclut les enfans mâles du second.

(*Cette addition est de M. MOUROT, avocat & professeur du droit françois dans l'université de Pau.*)

SUCCURSALE. C'est une église qui sert d'aide à une paroisse.

Quand l'évêque juge qu'il n'est pas nécessaire de démembrer une cure, & que cependant la commodité des habitans, éloignés de la paroisse, exige que l'on construise chez eux une église pour y célébrer l'office divin, il peut ordonner cette construction.

Une Succursale n'est point un bénéfice en titre; elle est ordinairement desservie par un vicaire amovible, sous les yeux du curé de la paroisse qui y perçoit le casuel. Quelquefois le curé la dessert lui-même, & alors il dit la messe dans deux églises les dimanches & les fêtes.

Ordinairement il y a des fonts baptismaux dans les Succursales; on y garde le ciboire & les saintes huiles; mais il est rare qu'on y marie & qu'on y enterre, parce que cela peut se faire à la paroisse sans inconvénient.

Pour établir une Succursale, l'évêque n'est pas obligé d'observer les formalités prescrites pour l'érection des cures. Il a même été jugé par arrêt du 16 juin 1704, rapporté au journal des audiences, que l'information *de commodo & incommodo*, n'étoit pas nécessaire à cet égard. Cette décision est une conséquence de la disposition de la déclaration du roi du 29 janvier 1686, suivant laquelle les évêques peuvent, dans les paroisses, établir plusieurs vicaires où ils le jugent à propos.

SUFFRAGANT. Terme relatif qui se dit d'un évêque à l'égard de son métropolitain.

Les évêques d'une même province élisoient autrefois l'archevêque, ou confirmoient son élection par leurs suffrages: origine du terme de Suffragant.

L'évêque est appelé Suffragant dans le sens que nous venons d'expliquer, *diocésain*, relativement à son propre diocèse, & *ordinaire*, par rapport à sa juridiction.

L'archevêque ou le métropolitain a une supériorité de juridiction sur les Suffragans.

Ainsi l'appel des sentences rendues par les officiaux des évêques Suffragans, se relève devant l'official du métropolitain.

SUFFRAGE. Voyez OPINION.

SUGGESTION. C'est, dans le sens littéral, l'action d'informer, d'instruire, d'inspirer, de faire ressouvenir, de conseiller. C'étoit tout ce que signifioit ce terme dans le droit romain. La loi 2, §. 2, D. *ubi pupillus educari debeat*; la loi 1, §. 21, D. *de quæstionibus*; la loi 5, D. *de verborum significatione*; la loi 5, C. *de bonis quæ liberis*, & la loi 5, C. *de solutionibus*, en contiennent des preuves claires & précises.

Mais dans notre jurisprudence, le mot *Suggestion*, appliqué aux actes de libéralité, se prend toujours en mauvaise part; & l'on regarde généralement l'action qu'il exprime, comme une cause destructive des donations ou testamens dans lesquels elle a influé.

Il ne faut pas croire cependant que nous ne connoissions à cet égard qu'une sorte de Suggestion. Il est certain au contraire qu'on doit en distinguer de deux espèces; & elles consistent, l'une à surprendre le donateur ou testateur par des insinuations artificieuses; l'autre à lui inspirer, par des interrogations faites dans le temps de la passation de l'acte, ce qu'il doit dire, & le mettre dans le cas de faire ce qu'on appelle une disposition *à l'interrogat d'autrui*.

§. I. *De la Suggestion considérée comme persuasion artificieuse.*

C'est un principe certain & consacré par l'article 47 de l'ordonnance de 1735, que la Suggestion annulle les actes de libéralité qui en sont l'ouvrage.

Mais qu'est-ce que suggérer ? C'est, répond le commentateur de la coutume de Lorraine, titre 2, article 9, *provoquer le testateur par paroles*, & *le porter à laisser quelque chose.*

Gardons-nous cependant d'adopter une définition aussi vague. Il y a différentes manières de solliciter une libéralité, & toutes ne sont pas réprouvées par les lois.

« Ce n'est point un crime de provoquer la der- » nière volonté d'une femme par des discours dans » lesquels règne toute la tendresse maritale. ». Ce sont les termes de la loi dernière, C. *si quis aliquem testari prohibuerit.*

La loi 5 du même titre, au digeste, dit quelque chose de semblable : « Un mari n'avoit employé ni » violence ni dol pour empêcher sa femme, qui » avoit changé de volonté, de faire un codicille à » son désavantage ; mais il avoit, comme d'ordi- » naire, regagné le cœur de la testatrice par des » démonstrations de tendresse. J'ai répondu qu'il » n'avoit fait en cela aucun crime, & qu'on ne pou- » voit pas lui ôter sous ce prétexte ce qui lui avoit » été donné par testament ».

La loi 70, D. *de hæredibus instituendis*, approuve expressément les institutions testamentaires qui sont provoquées par des affections mutuelles ; *non eas institutiones senatus improbavit quæ mutuis affectionibus judicia provocaverunt.*

Ainsi (dit Furgole, chapitre 5, section 3) « les » présens, les affections vraies ou simulées, les ser- » vices, les complaisances, les caresses, les prières, » dans la vue d'attirer des libéralités, n'ont pas à la » vérité toute la pureté d'intention & ne sont pas loua- » bles, à cause du motif d'intérêt sordide qui en est » le mobile ; mais ces voies ne sont pourtant pas dé- » clarées illicites, parce qu'elles n'ont pas une liai- » son nécessaire avec le dol & la fraude ; ce sera » tout au plus ce qu'on appelle *dolus bonus*, qui ne » doit point nuire à celui qui le met en usage ».

De-là il suit, comme le remarque le même auteur, « que la Suggestion n'est un moyen de cassation des » dispositions, qu'autant qu'elle rend la disposition » involontaire, & qu'elle est fondée sur le dol, & » que la preuve des faits de Suggestion n'est receva- » ble que quand ils tendent à la preuve du dol, c'est- » à-dire, que les dispositions ont été surprises par » des inspirations & des Suggestions artificieuses & » frauduleuses, & c'est avec fondement que Meno- » chius (1) & les autres interprètes du droit romain » exigent *quod falsæ & dolosæ Suggestiones* » *adhibitæ sint* ».

(1) *De arbitr.* casu 395, n. 45.

Il y a cependant des auteurs (1) qui regardent la simple persuasion comme une Suggestion propre à annuller une libéralité ; & voici comme ils raisonnent : Il est incontestable que la violence infecte toutes les dispositions dont elle est le principe : or, la loi 1, §. 3, D. *de servo corrupto*, décide que la persuasion a quelque chose de plus dangereux que la violence. *Persuadere autem est plusquàm compelli atque cogi sibi parere.* Donc, & à plus forte raison, la simple persuasion doit être regardée comme un vice radical en fait de libéralités.

Mais, répond Furgole, « il faut considérer les » voies qu'on prend pour persuader. Persuader des » choses justes, ou même persuader des choses qui » ne sont pas défendues, & n'employer que des » voies légitimes, comme de faire quelques libéra- » lités par de bonnes considérations & des motifs » justes, ce ne seroit pas le cas de la nullité par Sug- » gestion ; on ne pourroit se plaindre de la disposi- » tion, & l'attaquer que dans le cas qu'on eût usé » de dol, de fraude ou d'artifice pour surprendre la » volonté du testateur. En effet, la loi opposée n'im- » prouve pas toute persuasion ; elle n'improuve que » celle qui tend à corrompre l'esprit de l'esclave » dont elle parle ; car, ajoute le même texte, on » peut persuader le bien ou le mal. Au premier cas, » on n'est point coupable, c'est le second seulement » que la loi défend : *nam & bonum consilium quis* » *dando potest persuadere & malum*, & *ideò* » *prætor adjecit dolo malo quo eum deteriorem* » *faceret*, *neque enim delinquit nisi tale aliquid* » *servo persuadet ex quo eum faciat deteriorem.* » Ainsi il est clair que les auteurs qui ont employé » ce texte pour en induire que toute persuasion étoit » mauvaise & annulloit la disposition, en ont » abusé ».

Encore une fois, tenons pour constant que la seule Suggestion capable de vicier un acte de libéralité, est celle qui porte un caractère de dol, de fraude & d'artifice.

Mais comment peut-on reconnoître & prouver cette Suggestion ? En général, on sent que cela n'est point aisé. La loi la présume cependant en plusieurs cas. Toute disposition faite par un mineur au profit de son tuteur ou curateur, par un novice au profit de son monastère, par une pénitente au profit de son confesseur, par un homme au profit de sa concubine, est, sans autre preuve, regardée comme le fruit de la Suggestion.

Hors ces cas, rien de plus difficile que de découvrir & de mettre au grand jour les traces que la Suggestion peut laisser après elle. Elle n'agit, dit M. Cochin, que par des routes obscures & pour ainsi-dire souterraines ; elle se masque avec art, non-seulement aux yeux du public, mais même aux yeux de celui qu'elle enchaine & opprime, & il en suit les impressions sans s'en appercevoir.

(1) Ricard, part. 3, n. 46.

La Suggestion est donc non-seulement une fraude, mais encore la plus déliée & la plus adroite de toutes les fraudes ; & de là naît presque toujours la difficulté de la démontrer parfaitement.

Mais c'est cette difficulté même qui rend la loi plus indulgente sur la nature & le genre des preuves qui indiquent la Suggestion. « Selon les règles du » droit & le sens commun, dit Coquille sur l'art. 40 » du chapitre 4 de la coutume de Nivernois, la fraude » ne peut être prouvée que par conjectures, & ne » seroit pas fraude si elle n'étoit occulte ».

Dumoulin établit la même chose sur l'article 33 de l'ancienne coutume de Paris, gl. 2, n°. 23, & il nous montre en même temps la route qui conduit à la découverte de la fraude. Il faut, dit-il, commencer par une discussion exacte de tous les faits, *quod consistit in circonstantiis* ; & la meilleure règle est de considérer ce qui a précédé & suivi les actes argués de fraude ; *imprimis quæ præcedunt vel quæ sequuntur sunt spectanda.* Voyez l'article INDICES.

On pressent bien par-là de quelle nature doivent être des faits de Suggestion, pour opérer la nullité d'un testament. Il faut qu'il en résulte que la volonté écrite du testateur est contraire à sa propre raison ; qu'il n'a fait telle ou telle disposition, que parce qu'il y a été forcé par l'obsession d'autrui, par une foiblesse marquée, & dont les preuves ont éclaté au dehors ; qu'il n'y a eu que cette obsession qui a été l'unique cause de ses dispositions, & que si cette obsession n'avoit pas eu lieu il en auroit fait de toutes contraires ; en un mot, il faut que le testament contienne une volonté entièrement opposée à celle qu'il avoit dans le cœur, & que le dol, la fraude & l'artifice dont on s'est servi pour le séduire, soient l'unique raison qui ait pu le déterminer.

De-là la conséquence, qu'il ne suffit pas de demander vaguement à prouver la Suggestion, pour y être reçu : il faut pour cela articuler des faits concluans, graves, précis & circonstanciés. C'est la doctrine de tous les auteurs, & la décision d'une foule d'arrêts.

Mais dans quelles circonstances doit-on admettre la preuve des faits qui ont toutes ces qualités ? C'est la difficulté qui nous reste à résoudre.

L'ancienne jurisprudence n'étoit pas bien constante sur ce point ; une infinité de jurisconsultes & de magistrats étoient persuadés qu'on ne pouvoit, sans s'inscrire en faux, arguer de Suggestion un testament revêtu de toutes les formes légales. L'énonciation du notaire, que l'acte avoit été dicté par le testateur de sa pure & libre volonté & sans Suggestion, leur paroissoit un obstacle invincible à l'admission d'une preuve dénuée du secours de l'inscription de faux.

D'un autre côté, la preuve testimoniale avoit aussi ses partisans ; Ricard, Ferrière, M. d'Aguesseau soutenoient fortement qu'elle devoit être admise.

Ce choc d'opinions introduisit dans la jurisprudence une incertitude qui ouvrit un champ vaste aux compilateurs d'arrêts : enfin la raison a vaincu le préjugé, &, par l'article 47 de l'ordonnance de 1735, on a permis aux héritiers *ab intestat* d'alléguer & de prouver la Suggestion, sans recourir à l'inscription de faux : pourquoi ? « Parce qu'en ce point, » dit le grand magistrat que nous venons de citer, » le notaire n'est qu'un témoin instrumentaire ; il » est à la vérité honoré de la confiance de la loi & » dépositaire de la foi publique ; mais toutes ces » grandes qualités ne lui sont données que pour » rendre un témoignage fidèle de ce qui se passe » entre les parties, & non pour le rendre juge de la » liberté & des motifs de leurs dispositions ».

La question de droit ne souffre donc plus de difficulté ; il ne s'agit maintenant que de fixer les cas où l'on doit en appliquer la décision.

Les seuls cas où, suivant quelques auteurs, on peut avoir égard aux faits de Suggestion qui ont vraiment le caractère qu'ils doivent avoir pour faire casser un testament, sont ceux où il en existe des preuves ou au moins des commencemens de preuve par écrit ; & jamais on ne peut tirer parti de ces faits, lorsqu'ils n'ont pour base que des dépositions de témoins.

Mais cette opinion nous paroît contraire aux principes. Dans quels cas en effet les commencemens de preuve par écrit sont-ils nécessaires pour que le juge puisse ordonner la preuve par témoins ? C'est ce que nous apprennent les articles 2 & 3 du titre 20 de l'ordonnance de 1667. Le législateur détermine par le premier de ces textes les matières qui ne peuvent être prouvées que par écrit, & il ajoute par le deuxième : « N'entendons néanmoins exclure la » preuve par témoins, lorsqu'il y aura un commen- » cement de preuve par écrit ».

Voilà bien une déclaration précise & formelle, qu'il n'est besoin de commencement de preuve par écrit que dans les matières où la loi exige des preuves écrites, & que dans celles où elle n'en exige pas, la preuve par témoins doit être admise sans commencement de preuve par écrit.

Or, la loi n'exige pas de preuve écrite des faits de Suggestion. L'article 47 de l'ordonnance de 1735 n'en dit pas un mot : & qu'invoquera-t-on pour suppléer à son silence ? Sera-ce l'article 54 de l'ordonnance de Moulins, ou, dans les Pays-Bas, l'article 19 de l'édit perpétuel de 1611 ? Mais ces lois sont bornées au cas où l'on veut *traiter ou disposer de toutes choses excédant la valeur de cent livres*, ou de trois cents florins dans les Pays-Bas, *soit par ordonnance de dernière volonté*, *donation*, *contrat de mariage*, *vendition ou autre contrat quelconque.* Cette disposition n'embrasse, comme on voit, que les testamens & les contrats ; elle ne s'étend point jusqu'aux faits, parce qu'ils ne se rédigent pas par écrit, & par conséquent elle ne peut empêcher la preuve testimoniale de la Suggestion.

Si une personne venoit dire que le défunt a fait en sa faveur une disposition générale de tous ses biens, & qu'elle en offrît la preuve par témoins, à la bonne heure, on ne devroit pas l'écouter ; mais ce n'est point

là ce que prétend un héritier qui attaque un teſtament de Suggeſtion. Saiſi par la loi, par la règle *le mort ſaiſit le vif*, d'une Succeſſion que la voix de la nature lui défère, & dont on cherche à le dépouiller par un acte de dernière volonté, il veut ſe maintenir dans ſa poſſeſſion légale, &, pour y parvenir, il détaille toutes les circonſtances qui ont précédé, accompagné & ſuivi la confection de cet acte : ces circonſtances font, pour ainſi-dire, toucher au doigt & à l'œil les manœuvres du ſpoliateur de la ſucceſſion ; il demande à en faire preuve : en quoi cela bleſſe-t-il l'ordonnance de Moulins & l'édit perpétuel ? Il ne s'agit pas de prouver que le défunt a fait un teſtament, mais que le teſtament qu'on préſente comme ſon ouvrage, eſt celui de la fraude. Qu'on nous cite une loi qui défende cette preuve.

Les quaſi-contrats, les délits, les faits de dol ou de violence qui ont donné l'être à un acte, ſe prouvent par témoins ſans commencement de preuve écrite (1). Et l'on prétendra que la Suggeſtion, qui eſt, comme on l'a déjà dit, non-ſeulement une fraude, mais la plus déliée & la plus adroite de toutes les fraudes, ne pourroit être prouvée que par écrit ! Il ſera permis d'ôter la vie à un homme avec deux témoins, & l'on ne pourra, avec dix, priver un légataire d'une ſucceſſion qu'il doit à des voies artificieuſes & criminelles... ! Que d'abſurdités dans ces conſéquences !

Si quelques auteurs ont penſé qu'il falloit en cette matière un commencement de preuve par écrit, pour rendre la preuve teſtimoniale admiſſible, leur opinion n'eſt point une loi, elle eſt contraire à l'eſprit de la loi même, & il ſuffit pour la détruire, de lui oppoſer l'autorité de M. d'Agueſſeau dans ſon plaidoyer 39. Il y a, dit-il, deux exceptions à la défenſe de la preuve teſtimoniale, prononcée par les ordonnances de Moulins & de 1667 : « L'une eſt écrite dans la » dernière de ces lois, *lorſqu'il y aura un commencement de preuve par écrit* ; l'autre eſt en» ſeignée unanimement par tous les docteurs, par » tous ceux qui ont commenté ces ordonnances ; » tous admettent la preuve par témoins dans le cas » de fraude ».

Ce magiſtrat s'explique d'une manière encore plus préciſe dans ſon plaidoyer 58. « On a agité autre» fois, dit-il, la queſtion de ſavoir ſi l'ordonnance » de Moulins avoit lieu pour les faits par leſquels » on pouvoit attaquer les teſtamens : *Poſt magnas » dubitationes perpetua & conſtans teſtatorum » ſententia per teſtes admitti.* — Deux raiſons. » 1°. La loi n'a été faite que pour les faits dont on » peut avoir preuve par écrit ; ainſi celui qui ne » s'eſt point procuré cette preuve doit s'imputer à » lui-même ſa négligence ; mais la loi n'a jamais » prétendu réduire les hommes à l'impoſſible : or, » comme celui qui ſe plaint de la Suggeſtion n'a pu » obliger celui qu'il a accuſé de lui en fournir une » preuve par écrit, il eſt abſolument hors de l'eſ» prit de l'ordonnance de Moulins, &c. — 2°. Par» tout où il y a du crime mêlé, *ceſſat lex*, *non » eſt malitiis hominum indulgendum* ; & la loi n'a » garde de favoriſer les crimes, en retranchant de » la ſociété la ſeule voie par laquelle ils peuvent » être connus ».

La juriſprudence des cours ſouveraines eſt conforme à ces principes. Ecoutons d'abord l'exact & judicieux Soefve, tome 1, centurie 4, chapitre 77 : « bien que par l'article 54 de l'ordonnance de Mou» lins, il ſoit défendu aux juges de recevoir la » preuve par témoins de toutes choſes excédantes » la ſomme de 100 livres, quand les faits de Sug» geſtion ſont de telle qualité qu'ils vont à faire » connoître que le teſtateur ne s'eſt point porté libre» ment à la diſpoſition qu'on prétend avoir été par » lui faite de ſes biens, mais qu'il y a été induit & » forcé par des mouvemens étrangers, *la cour » alors ne fait point de difficulté de recevoir les » faits de Suggeſtion*, *comme elle fit le mardi » 12 janvier 1655* ».

Il tient encore le même langage dans un autre endroit, partie 2, centurie 1, chapitre 7. Après avoir rapporté un arrêt du 11 janvier 1656, conforme à celui qu'on vient de rappeler, il ajoute : « Par le moyen de quoi l'on peut dire que la cour a » reçu la preuve par témoins de la Suggeſtion allé» guée contre un teſtament en bonne forme, quoique » par pluſieurs arrêts précédemment rendus, elle » l'eût rejetée.... ; mais la différence qu'il y a entre » ces arrêts & celui-ci, eſt que, dans les cas ſur » leſquels leſdits arrêts ſont intervenus, les faits » de Suggeſtion étoient vagues & non circonſtan» ciés ; au lieu que dans l'eſpèce de celui-ci, ils » étoient ſinguliers & préciſ, & tendoient à faire » voir que le teſtament duquel on ſe plaignoit ne » contenoit rien moins que la volonté du défunt » par lequel on prétendoit qu'il avoit été fait ».

Le journal des audiences nous fournit un arrêt du 13 août 1700, qui confirme bien poſitivement cette juriſprudence. Il s'agiſſoit d'un teſtament fait par une veuve en faveur des Urſulines de Caſtel Dazary ; les héritiers de la défunte ont oppoſé, « que les religieuſes avoient pratiqué pluſieurs voies » de Suggeſtion, entre autres loué des domeſtiques » qu'elles avoient mis auprès de la défunte, & fait » aller des gens chez elle, qui, la nuit, faiſoient » ſemblant que ſon mari revenoit, & qu'il crioit » qu'elle déshéritât ſes neveux & donnât ſon bien à » ces religieuſes, ſinon qu'il étrangleroit ſes ne» veux... Les religieuſes au contraire ſe défen» doient, en diſant qu'on ne doit pas admettre légè» rement la preuve des faits de Suggeſtion, & qu'il » y avoit près de trente ans qu'elles étoient en poſ» ſeſſion ; que c'étoit une vieille recherche... Par » l'arrêt les héritiers ont été admis à la preuve de » ces faits de Suggeſtion ».

Le parlement de Paris a encore rendu de nos jours, le

(1) D'Argentré, art. 269 ; Mornac ſur la loi 6, C. *de dolo* ; Carondas, liv. 7, rép. 187 ; Jouſſe ſur l'ordonnance de 1667, tit. 22, art. 4. Voyez l'article PREUVE.

le 9 mai 1780, un arrêt qui est calqué sur les mêmes principes. Il a déclaré nul, pour cause de Suggestion, le testament fait par le sieur de Silvécane, Américain, au profit du sieur Tranel, marchand à Amiens, quoiqu'on n'oposât à celui-ci que des faits graves à la vérité, mais seulement justifiés par témoins. L'espèce & les circonstances de cet arrêt sont rapportés dans tous les papiers publics, & notamment dans le journal de Bouillon, juillet 1780, seconde quinzaine.

Raviot dans ses observations sur Perrier, quest. 161, rapporte un arrêt du parlement de Dijon du 29 juillet 1629, qui a pareillement admis la preuve par témoins de faits de Suggestion allégués contre un testament; & il en rend cette raison sur la question 212 : « La preuve de la mauvaise Suggestion, » c'est-à-dire, de celle qui se fait *malis artibus*, » peut être faite par témoins, parce qu'il s'agit d'un » dol personnel, dont il est toujours permis d'acquérir la vérité par toutes les voies que la justice autorise; une semblable Suggestion est une espèce » de subornation; ordinairement le mensonge & la » calomnie s'en mêlent : un parent successible en » impose à celui qui doit être son cohéritier, & le » fait passer pour ce qu'il n'est pas dans l'esprit du » testateur; c'est là une tromperie & une Suggestion » condamnable, bien différente de celle qui, sans » employer la malice ni la perfidie, se fait par » prières ou par le mérite & l'attrait des services ».

On pourroit ajouter à ces autorités plusieurs arrêts du parlement de Flandres qui ont jugé la même chose; on se contentera d'en rapporter un rendu le 6 juillet 1741, au rapport de M. Odemaës, entre Philippe-François Caudrelier, & Jacques-Philippe Delplanque. Le testament fait par Anne Laurence Dumoutier, au profit de Toussaints Delplanque, son mari, étoit accusé de Suggestion. Les faits articulés par Caudrelier annonçoient que la testatrice n'avoit fait que céder aux artifices & aux menaces de son légataire; mais ils étoient dénués de tout commencement de preuve par écrit, & combattus par un intervalle de trois ans & demi écoulés entre le testament & le décès. Nonobstant ces considérations, qu'on faisoit valoir avec force, Caudrelier fut admis à la preuve testimoniale; & après l'avoir faite, il obtint en 1744 un second arrêt qui déclara le testament nul.

Voilà donc six arrêts qui admettent la preuve testimoniale de faits de Suggestion sans preuve ni commencement de preuve par écrit; &, qu'on y fasse bien attention, ces six arrêts donnent plus de poids à l'opinion qu'ils adoptent, que cent contraires ne pourroient l'impugner : pourquoi ? Parce qu'un arrêt qui admet la preuve testimoniale, juge nécessairement & *in thesi*, qu'elle est admissible, au lieu qu'un arrêt qui la rejette, peut n'avoir d'autre motif que la légèreté des faits, leur défaut de rapport au testament, ou leur fausseté prouvée d'avance par écrit.

En général, il n'y a point de matière où les arrêts rendus puissent moins diriger que dans celle-ci, les arrêts à rendre, parce qu'il n'y a point de matière où les espèces soient susceptibles d'autant de différences essentielles, qui les rendent toutes étrangères les unes aux autres.

Quelques auteurs prétendent que les faits de Suggestion ne sont pas recevables contre un testament olographe. On conçoit bien qu'ils ne doivent pas être admis aussi aisément dans le cas d'un pareil acte, que lorsqu'il s'agit d'un testament fait devant notaires; mais les déclarer absolument inadmissibles, c'est aller trop loin. « Le dol & la fraude, dit Furgole, ne sont pas des moyens moins efficaces pour » annuller les testamens olographes, quoiqu'écrits, » datés & signés par les testateurs, que les autres » testamens, puisque rien n'empêche que l'esprit » du testateur n'ait pu être ménagé par des artifices, au point de lui faire écrire des dispositions suggérées : mais il faut toujours en revenir » à cette règle, que les dispositions qu'il a couchées » étant l'effet de la ruse & de l'artifice, & n'étant » pas fondées sur sa volonté libre & dégagée de toute » impression étrangère, elles ne sont pas moins nulles » que si le testateur ne les avoit pas écrites, tout » comme on ne laisse pas de casser des conventions » frauduleuses & compliquées de dol, quoique celui » des contractans qui les attaque, les ait écrites & » signées de sa main ».

Peut-on attaquer de Suggestion une donation entre-vifs ? On le peut sans contredit avec des preuves écrites, parce qu'elles servent en quelque sorte de contre-lettres à l'acte contre lequel elles militent; mais on ne le peut pas, suivant Basnage & un arrêt du 10 juillet 1647, qu'il cite, lorsqu'on n'a que des témoins à faire entendre. Nous avons retracé au mot Preuve, les motifs de cette doctrine.

§. II. *De la Suggestion qui consiste à mettre le testateur dans le cas de faire ce qu'on appelle une disposition à l'interrogat d'autrui.*

De toutes les coutumes de France qui parlent de la Suggestion, il n'en est qu'une qui la prend dans le sens sous lequel nous l'avons considérée dans le paragraphe précédent. C'est celle de Berri, tit. 18, articles 8 & 18. « Et pour obvier, porte-t-elle, » aux Suggestions, inductions, dol, fraude & fausseté qu'on pourroit commettre aux testamens & » ordonnances de dernière volonté, &c. ». On voit que cette coutume joint la Suggestion avec l'induction, le dol, la fraude, la fausseté; & sans doute c'est une marque bien évidente qu'elle la fait consister en persuasions artificieuses.

Les autres coutumes la prennent dans un sens tout différent. L'article 268 de celle de Poitou veut qu'un testament, pour être valable, *soit par le testateur dicté ou nommé sans Suggestion de personnes, & que mention en soit faite audit testament*. L'article 162 de la coutume de Péronne,

& l'art. 67 de celle de Châlons, contiennent la même disposition, qui se trouve encore dans plusieurs autres.

Pour en bien saisir le véritable sens, ouvrons Furgole, chapitre 5, section 3, n°. 32. « Elle suppose, dit-il, que la Suggestion doit être présumée » sans preuve ; & si le testament ne détruit cette » présomption en établissant le contraire, il doit etre » nul, comme n'ayant pas son fondement dans la » volonté libre du testateur ; car c'est l'effet naturel » de cette formalité, puisqu'on n'exige point de » formalités pour prouver une chose fondée sur la » disposition ou la présomption du droit, ou qui » se présume d'elle-même sans autre preuve. — Il » ne seroit pas raisonnable de penser que la coutume eût fait une telle disposition, si elle avoit » pris la Suggestion dans le sens des auteurs qui la » regardent comme une branche du dol & de la » fraude ; il y a donc lieu de croire que, dans ces » coutumes, les mots *sans Suggestion*, ne sont » employés que pour signifier que le testateur a » dicté ses dispositions de son pur mouvement, & » sans que personne les lui ait inspirées, ou l'ait » interrogé s'il le vouloit ainsi, sans aucun rapport » avec le dol & la fraude, ni même avec la simple » persuasion ».

C'est effectivement en ce sens que les commentateurs des coutumes citées ont entendu le mot *Suggestion*. « Si celui qui reçoit le testament, dit Buridan sur l'article 289 de la coutume de Reims, » ou quelque autre personne demande ou interroge » le testateur, s'il veut & ordonne telle chose, sans » que de lui-même il l'ait premièrement dictée & » nommée ainsi, le testament sera aussi nul & argué » de Suggestion ».

Billecart, sur l'article 67 de la coutume de Châlons, dit la même chose : « La Suggestion se fait » principalement au temps de la confection du testament, ce que marquent ces mots, *& qu'il soit* » *fait mention ;* & quand le notaire demande au » testateur, s'il veut & entend ce qu'il lui propose, ou ce qui est proposé par autrui qui interroge le testateur, sans que le testateur le déclare & dicte lui-même ».

Godet, sur le même texte, dit pareillement que » le testament doit être sans *Suggestion*, laquelle » est lorsqu'on demande au testateur s'il veut léguer » à un tel telle chose ».

Une autre preuve que la Suggestion dont parlent ces coutumes, n'a rien de commun avec celle qui fait la matière du premier paragraphe de cet article, c'est que trois arrêts des 14 août 1629, 24 juillet 1642, & 4 mai 1650, ont jugé que les termes, *sans persuasion ni induction*, ne pouvoient pas suppléer dans la coutume de Poitou, aux mots *sans Suggestion*, qu'elle exige (1).

(1) Ricard, part. 1, chap. 5, sect. 6 ; le Let sur Poitou, art. 268.

Au reste, la formalité prescrite par ces coutumes n'est plus aujourd'hui de rigueur. L'article 23 de l'ordonnance de 1735, déclare qu'il ne sera plus nécessaire à l'avenir *de se servir précisément de ces termes*, DICTÉ, NOMMÉ, LU & RELU, SANS SUGGESTION, *ou autres requis par les coutumes ou statuts*. Mais il reste à examiner si le fond même de la disposition de ces lois ne subsiste pas encore, c'est-à-dire, si un testament dans lequel on prouveroit qu'il est intervenu une Suggestion telle que celle dont il s'agit ici, ne seroit pas nul.

Cette question n'en est point une pour les pays coutumiers : l'article cité de l'ordonnance de 1735, la décide clairement pour l'affirmative, en obligeant la personne publique qui reçoit un testament, à écrire *les dernières volontés du testateur, telles qu'il les dictera*.

A l'égard des pays de droit écrit, la question peut se présenter, 1°. pour un testament mystique ; 2°. pour un testament nuncupatif ; 3°. pour un testament militaire ou entre enfans ; 4°. pour un legs ou fidéicommis particulier, contenu dans un de ces testamens ; 5°. pour un codicille. Reprenons chacun des cinq objets.

1°. Un testateur présente au notaire & aux témoins un écrit auquel il les prie d'apposer leur suscription ; mais au lieu de déclarer lui-même que cet écrit est son testament, & qu'il contient sa volonté, il est interrogé par un tiers sur l'un & l'autre point, & il se contente de répondre qu'oui. Ce testament sera-t-il valable ? Il le sera, selon l'opinion de Menochius (1), de Manzius (2), & de plusieurs autres interprètes qui se fondent sur la loi 39, §. 1, D. *de legatis* 3°.

Mais cette opinion est une erreur manifeste. La forme des testamens est de droit public ; pour peu qu'on s'en écarte, tout ce qu'on fait est nul. Il ne suffit pas pour donner effet à la volonté d'un testateur, qu'elle paroisse & soit constatée, il faut encore qu'elle soit revêtue des formalités que les lois ont prescrites, & jamais on ne peut suppléer à ces formalités par des équipollences arbitraires. Or, la loi 21, C. *de testamentis*, veut expressément que quand un testateur a écrit ou fait écrire ses dispositions, il déclare lui-même aux témoins que l'écrit qu'il leur présente est son testament. Il faut donc qu'il fasse cette déclaration de sa propre bouche, autrement son testament sera nul.

L'article 9 de l'ordonnance de 1735, renouvelle la disposition de la loi 21, C. *de testamentis* ; & une preuve sans réplique qu'elle doit être interprétée de la manière que nous le soutenons, c'est que l'article 12 ajoute : « En cas que le testateur ne puisse » parler, mais qu'il puisse écrire, il pourra faire » un testament mystique, à la charge que ledit

(1) *De præsumpt. lib. 4, præs. 8.*
(2) *De testamento valido & invalido, tit. 3, quæst. 5.*

» testament sera entièrement écrit, daté & signé » de sa main, qu'il le présentera au notaire ou » tabellion & aux autres témoins; & qu'au haut de » l'acte de suscription, il écrira en leur présence, » que le papier qu'il présente est son testament ». Assurément s'il est un cas où la déclaration prescrite par l'article 9 semble pouvoir être faite d'après une interrogation & par un simple *oui*, c'est bien celui dont il est ici question : cependant le législateur en dispose autrement; il veut que dans ce cas la déclaration se fasse par écrit; & sans doute cela prouve bien que la Suggestion, considérée comme *interrogat*, annulle le testament mystique.

La loi 39, §. 1, D. *de legatis* 3°. ne favorise nullement l'opinion contraire; « car, dit Furgole, » dans l'espèce de cette loi, il ne s'agit pas de la » substance de la volonté du testateur, comme dans » notre cas; il est question de l'explication d'une » circonstance que le testateur n'avoit pas éclaircie; » voilà pourquoi la réponse sur l'interrogat d'autrui » devoit suffire pour lever le doute ».

On sent d'ailleurs que si cette loi étoit vraiment contraire à la vingt-unième du titre *de testamentis*, au code, elle seroit abrogée par l'ordonnance de 1735, qui a confirmé ponctuellement la disposition de celle-ci.

2°. Il y a, par rapport au testament nuncupatif, la même diversité d'opinions que pour le testament mystique. Ceux-ci le regardent comme valable, ceux-là comme nul, lorsqu'il est fait sur l'interrogat d'autrui; &, ce qu'il y a de singulier, le parlement de Toulouse a adopté tantôt l'un, & tantôt l'autre sentiment. Les arrêts en sont rapportés par M. Maynard, livre 5, chapitre 6, & par M. de Cambolas, livre 5, chapitre 5.

Il y a dans le journal du palais un arrêt du parlement de Paris du 9 août 1683, qui juge en faveur de la première opinion. « Il a confirmé, dit l'additionnaire de Ricard, un testament fait sur interrogatoire par un particulier (de Lyon) qui ne » pouvoit s'énoncer que par *oui* & par *non*, pour » avoir été attaqué d'apoplexie deux ans auparavant; mais il s'étoit expliqué aux notaires par » signes & par des jetons, & il avoit mis entre leurs » mains un premier testament qu'il révoquoit, avec » un mémoire des parens qu'il vouloit gratifier, » & même il avoit déclaré depuis devant le sénéchal » de Lyon, qu'il approuvoit le testament ».

Mais cette décision est visiblement contraire à la loi 21, D. *qui testamenta facere possint*; à la loi 21, §. 2, C. *de testamentis*, & au §. dernier, I. *de testamentis ordinandis* (qui obligent le testateur de prononcer lui-même les noms de ses héritiers); & certainement elle ne seroit plus suivie dans l'état actuel de la jurisprudence. L'article 5 de l'ordonnance de 1735 porte : *Lorsque le testateur voudra faire un testament nuncupatif, il en prononcera intelligiblement toutes les dispositions em présence de sept témoins* ». Or, dit Furgole, » si le testateur doit prononcer lui-même intelligiblement toutes ses dispositions, il est clair qu'il » ne suffit pas qu'étant interrogé sur ses dispositions, » il réponde simplement oui, ou par quelque autre » parole qui démontre un consentement ».

Ce seroit en vain qu'on voudroit excepter les muets de cette règle, puisque l'article 8 de l'ordonnance de 1735, déclare qu'ils ne peuvent faire de testamens nuncupatifs, & ne leur laisse d'autre forme pour tester que celle qui est prescrite par les art. 9 & 12, uniquement relatifs aux testamens mystiques.

3°. Le testament par lequel un père dispose de sa succession entre ses enfans, ne seroit pas moins nul qu'un autre, si les dispositions n'en étoient pas prononcées par le testateur. « L'ordonnance de 1735, » dit Furgole, ne l'a pas dispensé de cette formalité; elle a seulement réduit le nombre des témoins » à deux par l'article 15, sans toucher aux autres » formalités requises dans les testamens en faveur des » personnes d'une autre qualité. Elle exige aussi la » même formalité dans toutes les autres espèces de » testamens dont elle parle, comme le militaire en » temps de peste; & les autres, quoiqu'ils aient des » formalités particulières ».

4°. Il faut dire la même chose à l'égard des legs & des fidéicommis contenus dans un testament. Il est vrai qu'aux termes de la loi 22, C. *de fidéicommissis*, ils peuvent être laissés par signes, *solo nutu*; mais, dit Furgole, cela ne s'entend, selon M. Cujas, « *consult. 36*, que des fidéicommis faits hors du » testament; quand la loi devroit être entendue autrement, elle seroit abrogée par la nouvelle ordonnance, dès qu'elle exige que le testateur prononce intelligiblement *toutes les dispositions* de » son testament. — Si cependant il ne s'agissoit pas » de la substance de la disposition, mais qu'il fût » question seulement de quelque circonstance nécessaire pour expliquer la disposition, & omise par » le testateur, il suffiroit qu'étant interrogé pour » expliquer cette circonstance, il répondît *oui*, ou » par quelque autre terme qui dénotât son consentement, suivant la loi 39, §. 1, D. *de legatis* 3°; » car c'est le véritable cas de cette loi, à laquelle » l'ordonnance n'a pas dérogé à cet égard ».

5°. A l'égard des codicilles, « nous croyons, » poursuit le même auteur, qu'ils sont valables en » pays de droit écrit, quoique le codicillant ne les » prononce pas lui-même, & qu'il ne fasse que répondre à l'interrogatoire d'autrui, pourvu que » d'ailleurs il n'y ait point de fraude pratiquée, » que le testateur connoisse ce qu'il fait, & qu'il » articule bien ses réponses. La raison en est, que » ni le droit romain, ni l'ordonnance n'exigent » cette formalité dans les codicilles. L'ordonnance » ne parlant que des dispositions testamentaires, il » n'y a donc pas lieu d'étendre sa décision aux codicilles, qui, selon les textes du droit, n'exigent » aucune solennité (1) ». Elle déclare d'ailleurs

(1) Paragr. dernier, I. *de codicillis;* Cambolas, liv. 3, chap. 12; Cujas, consult. 36.

elle-même, article 14, qu'elle n'entend rien innover pour ces ſortes d'actes; *la forme qui a eu lieu juſqu'à préſent à l'égard des codiciles, continuera d'être obſervée.*

Lorſqu'on veut prouver contre la teneur d'un teſtament, qu'il a été rédigé d'après un interrogatoire ſuivi de ſimples *oui* ou *non*, il faut néceſſairement prendre la voie d'inſcription de faux.

Voyez les articles DÉMENCE, INTERDICTION, PREUVE, RÉVOCATION DE TESTAMENT, TESTAMENT, &c.

(*Article de M. MERLIN, avocat au parlement de Flandres & ſecrétaire du roi.*)

SUICIDE. C'eſt l'action de celui qui ſe tue lui-même.

Chez les Romains, l'action de celui qui s'ôtoit la vie pour un ſimple dégoût occaſionné par quelque évènement fâcheux, étoit regardée comme un trait de philoſophie, c'eſt pourquoi il n'étoit ſujet à aucune peine, & ſes héritiers lui ſuccédoient.

Mais il en étoit autrement lorſque le Suicide étoit commis à la ſuite d'un autre crime par l'effet du remords ou par la crainte des peines, & que ce crime étoit pourſuivi & de nature à mériter le dernier ſupplice ou la déportation; en ce cas, on confiſquoit les biens du coupable.

Suivant les établiſſemens de S. Louis, de l'année 1270, la confiſcation des meubles doit avoir lieu contre ceux qui ſe ſont homicidés eux mêmes. En voici les termes: *Se il advenoit que aucuns hons ſe pendît, ou noyât, ou s'occît en aucune manière, li meubles ſeroient au baron, & auſſi ceux de la femme.*

L'article 586 de l'ancienne coutume de Bretagne, & le 531 de la nouvelle, portent, que *ſi aucun ſe tue à ſon eſcient, il doit être pendu & traîné comme meurtrier.*

Aujourd'hui on condamne les cadavres de ceux qui ſe ſont homicidés eux-mêmes à être traînés ſur une claie, la face contre terre, & enſuite à être pendus par les pieds; & on les prive de la ſépulture.

Mais il faut obſerver qu'on ne punit que ceux qui ſe tuent de ſang froid & avec un uſage entier de la raiſon, & par la crainte du ſupplice. Ainſi on ne prononce aucune peine contre ceux qui ſe tuent étant en démence, ou même qui ſont ſujets à des égaremens d'eſprit.

Bretonnier, dans ſes obſervations ſur Henrys, dit qu'au parlement de Toulouſe on ſuit la diſtinction portée par le droit romain, qui diſtinguoit ceux qui ſe tuoient dans la crainte du ſupplice dû à leur crime, d'avec ceux qui ſe donnoient la mort par impatience, ou par ennui de la vie, ou par excès de fureur & de folie; & il ajoute, que la loi punit les premiers, mais qu'elle excuſe les autres.

La conſtitution de Charles V, de l'année 1551, renferme une diſpoſition entièrement conforme à la diſtinction dont on vient de parler. Cet article porte, que ſi une perſonne étant accuſée en juſtice de faits pour leſquels, en cas de conviction, elle ſeroit punie en ſon corps & en ſes biens, vient à ſe tuer elle-même, dans la crainte de ſubir le ſupplice qu'elle auroit mérité, ſes héritiers ſeront privés de ſa ſucceſſion, qui doit être confiſquée au profit des ſeigneurs à qui la confiſcation appartient; mais que ſi cette perſonne n'a point agi par ce motif, & qu'elle ſe trouve ſeulement dans le cas d'avoir mérité une ſimple punition corporelle, ou qu'elle ſe ſoit portée à cette extrêmité par l'effet d'une maladie de corps, de mélancolie, de foibleſſe, ou de quelque autre infirmité ſemblable, ſes héritiers ſuccéderont à ſes biens, ſans qu'on puiſſe alléguer aucun uſage ou coutume contraire.

Dans le doute, on préſume toujours que celui qui s'eſt tué, l'a fait plutôt par folie ou par chagrin, qu'en conſéquence de quelque crime commis, à moins qu'on ne prouve le contraire.

Lorſque le procès qu'on fait à la mémoire de quelqu'un peut être inſtruit & jugé en peu de temps, on conſerve le cadavre, pour rendre l'exemple de la punition plus frappant: mais ſi quelque raiſon, telle que l'odeur infecte que répand le cadavre, empêche de le garder, on remplit l'eſprit de la loi, en faiſant le procès à la mémoire du coupable. C'eſt ce qu'on peut inférer de l'article 2 du titre 22 de l'ordonnance criminelle du mois d'oût 1670.

Voyez au ſurplus l'article CADAVRE.

SUISSES. Peuples qui habitent la Suiſſe.

Les Suiſſes ſe nommoient anciennement helvétiens; c'eſt de là que, dans les traités qu'ils font avec la France, on les voit qualifiés de *corps hélvétique.*

Les Suiſſes qui ſont en France au ſervice du roi, ont des juridictions particulières, compoſées de juges de leur nation.

En conſéquence du traité d'alliance arrêté entre le roi & les cantons Suiſſes le 28 mai 1777, ſa majeſté a donné, le premier juillet de la même année, des lettres-patentes portant ratification de ce traité, & dans leſquelles ſe trouvent les diſpoſitions ſuivantes:

ART. 11. « Comme il peut arriver fréquemment » que les ſujets de ſa majeſté, & ceux du corps helvétique contractent des mariages, faſſent des » acquiſitions, ou ſe lient par des ſociétés, obligations ou contrats quelconques, dont il peut » réſulter des conteſtations ou des procès, il eſt » convenu que, ſans admettre à cet égard des » reſtrictions ou des privilèges contraires, toutes » les fois que des particuliers des deux nations » auront entre eux quelques affaires litigieuſes, » qui ne pourront ſe terminer à l'amiable & ſans » la voie des tribunaux, le demandeur ſera obligé » de pourſuivre ſon action pardevant les juges naturels du défendeur, à moins que les parties » plaidantes ne fuſſent préſentes dans le lieu même

» du contrat, ou ne fussent convenues des juges » pardevant lesquels elles seroient engagées de dis» cuter leurs dificultés. Le roi & le corps helvéti» que s'engagent réciproquement à faire rendre » bonne & briève justice à celui ou à ceux des deux » nations qui réclameront dans ce cas-là le secours » de l'autorité; bien entendu néanmoins que ces » dispositions seront censées ne concerner que les » causes purement personnelles, & que les causes » réelles seront portées pardevant le juge territo» rial : comme aussi que la nature & le caractère » de chaque action seront déterminés par les règles » établies dans les lieux de la situation des biens. » Dans le cas néanmoins où un Suisse décéderoit en » France sans avoir disposé des biens meubles qu'il » y possédoit, & où ses plus proches parens se» roient tous domiciliés en Suisse, les difficultés » qui surviendroient entre lesdits parens, à raison » de l'habilité à succéder au défunt, seront por» tées pardevant le juge naturel & ordinaire de » ces héritiers & parens; & réciproquement, si » la même question s'élève entre des parens & héri» tiers d'un François décédé en Suisse, elle sera » décidée par le juge naturel François dont ils » dépendront.

» 12. Par une suite du même desir qu'ont les par» ties contractantes d'entretenir entre elles la plus » parfaite correspondance, & de la faire servir au » bien & à l'avantage des peuples des deux domi» nations, elles sont convenues que les jugemens » définitifs, en matière civile, rendus par des » tribunaux souverains, seront exécutés récipro» quement selon leur forme & teneur dans les états » de sa majesté, & dans ceux du corps helvétique, » comme s'ils avoient été rendus dans le pays où se » trouvera, après ledit jugement, la partie con» damnée : & pour prévenir toute interprétation, » ainsi que tout ce qui pourroit affoiblir le contenu » du présent article, on s'engage de part & d'au» tre, à s'en rapporter à la simple déclaration qui » sera faite par le souverain dans les états duquel » le jugement aura été rendu, pour en expliquer la » nature.

» 13. Un banqueroutier frauduleux, sujet de » la France, ne pourra trouver d'asyle en Suisse » pour tromper ses créanciers; il pourra, au con» traire, y être poursuivi & saisi, & le jugement » rendu contre lui, quant aux effets civils, être » pleinement exécutoire, la même procédure de» vant avoir lieu en pareil cas contre un Suisse en » France.

» 14. Sa majesté & le corps helvétique s'enga» gent de ne pas prendre en leur protection les » Sujets respectifs qui fuiroient pour crimes recon» nus & constatés, ou qui seroient bannis de l'une » ou de l'autre domination pour forfaiture ou délits » qualifiés, se promettant au contraire mutuelle» ment d'apporter tous leurs soins pour les chasser, » comme doivent en user de bons & fidèles alliés.

» 15. Par les mêmes vues du bien public, & » d'une convenance commune aux deux parties, » il a été réglé aussi, que si des criminels d'état, » des assassins, ou autres personnes reconnues cou» pables de délits publics & majeurs, & déclarées » telles par leurs souverains respectifs, cher» choient à se réfugier dans les états de l'autre na» tion, sa majesté & le corps helvétique promet» tent de se les remettre de bonne foi & à la pre» mière requisition; & s'il arrivoit aussi que des » voleurs se refugiassent en Suisse ou en France, » avec des choses volées, on les saisira, pour en » procurer de bonne foi la restitution; & si lesdits » voleurs étoient des domestiques qui auroient » volé avec effraction, ou voleurs de grands che» mins, on livrera, à la première requisition, » leurs personnes, pour être punis sur les lieux » où les vols se seront commis.

» Les parties contractantes sont néanmoins con» venues qu'elles n'extraderont pas réciproque» ment leurs sujets respectifs, prévenus de cri» mes commis dans l'autre état, à moins que ce » ne soit pour crime grave & public; &, hors de » ce cas, elles promettent & s'engagent de punir » elles-mêmes le délinquant.

» 19. Les arrangemens qui subsistent entre le » roi d'un côté, & les états catholiques de l'autre, » relativement au droit d'aubaine & de traite fo» raine, ainsi que le traité conclu en 1772 avec les » cantons protestans, continueront à être exécutés » selon leur forme & teneur, en attendant qu'on » puisse convenir d'un traité qui sera censé faire » partie de la présente alliance, & qui aura la » même force & valeur que s'il y étoit inséré de » mot à mot.

» Les parties contractantes déclarent néanmoins » qu'elles n'entendent pas abolir les droits locaux » qui peuvent être dus, en pareil cas, à des villes » ou à des seigneurs particuliers, sous le nom » d'*Abzug*, ou autres semblables; mais il est ex» pressément convenu que, dans tous les cas, la » réciprocité sera observée. En conséquence, les » citoyens, bourgeois & sujets des états respectifs » ne seront admis à exporter les biens qui peuvent » leur être dus, ou le prix d'iceux, qu'en rappor» tant un certificat en bonne forme du magistrat » ou du juge du lieu de leur domicile, qui consta» tera l'usage qui y est observé, & servira de base » à la réciprocité.

» Les parties contractantes en 1772, déclarent en » même temps que les François & les Suisses pour» ront, en exécution des arrangemens respective» ment subsistans, recueillir & exporter librement » les successions qui leur seront échues, ou le prix » provenant de la vente qu'ils en auront faite, sans » être assujettis au payement du droit de traite » foraine.

» Il est de plus expressément convenu que, jus» qu'à la conclusion d'un traité définitif, la réci» procité la plus exacte aura lieu, tant à l'égard » des successions, qu'à l'égard de tous les autres

» objets qui y sont relatifs, & qui ne sont pas déterminés par le traité de 1772, entre sa majesté & les états évangéliques ».

Le parlement a enregistré ces lettres-patentes le 12 décembre 1777.

Dans la suite, le roi ayant examiné attentivement les privilèges dont les Suisses jouissoient dans le royaume, sa majesté a reconnu qu'il y en avoit quelques-uns qui émanoient principalement de la paix perpétuelle de l'an 1516, & d'autres, de différentes concessions qui leur avoient été faites par les rois ses prédécesseurs. Tous ces privilèges, fondés sur l'esprit & sur la lettre du traité de la paix perpétuelle de 1516, reposoient sur la base de la parfaite réciprocité qui y est stipulée; mais le corps helvétique n'ayant rempli dans aucun temps les conditions de cette réciprocité, qu'il représente comme incompatible avec la constitution des différentes républiques qui le composent; le roi auroit pu regarder comme abrogés par le fait, tant les articles de la paix perpétuelle qui accordent des privilèges aux Suisses, que les concessions postérieures, qui ont été comme une suite de cette paix. Mais sa majesté voulant donner au corps helvétique un témoignage éclatant de sa constante affection & de sa bienveillance, a préféré de chercher les moyens de concilier l'intérêt de ses sujets & de sa finance, avec les avantages dont elle peut faire jouir les Suisses dans le royaume, sans exiger d'eux une réciprocité que leurs constitutions ne comportent pas. En conséquence, elle a donné au mois de décembre 1781 un édit que le parlement a enregistré le 8 janvier 1782, & qui contient les dispositions suivantes :

Article I. « Les sujets des états qui composent le louable corps helvétique, de quelque rang & qualité qu'ils soient, auront, comme par le passé, la liberté d'entrer dans notre royaume, d'y aller, venir, séjourner, sans trouble ni empêchement, en se conformant toutefois aux lois de l'état, auxquels il n'est pas dérogé par le présent édit.

» 2. Nous voulons bien, par une faveur spéciale, & à l'exemple de plusieurs de nos prédécesseurs, accorder à tous les sujets des états du corps helvétique, la permission de se domicilier dans notre royaume, d'y acquérir comme les nationaux, &, s'ils ont quelque commerce, profession, métier ou industrie, de pouvoir l'exercer en toute liberté, pourvu qu'ils se soumettent aux lois, réglemens & usages établis dans les lieux où ils feront leur demeure, ladite permission n'emportant pas la faculté de posséder des charges, offices ou bénéfices, auxquels nul étranger ne peut être promu en France.

» 3. Les Suisses qui seront domiciliés en France, mais qui n'y posséderont aucun bien-fonds, & qui n'y exerceront ou n'y auront exercé aucun commerce, profession, métier ou industrie, seront exempts de la capitation & autres charges quelconques personnelles. Dans cette classe seront compris ceux qui séjourneront dans notre royaume pour vaquer à leurs études, de même que les marchands Suisses qui y viendront pour y suivre les affaires de leur commerce, mais sans y établir un domicile, & qui n'y feront qu'un séjour passager.

» 4. Les Suisses domiciliés qui posséderont des biens-fonds dans notre royaume, comme ceux qui y exerceront ou y auront exercé quelque commerce, profession, métier ou industrie, supporteront, comme nos propres sujets, toutes les charges de l'état, & celles attachées à la nature de leurs possessions, commerce, profession, métier ou industrie. Ils seront seulement exempts de la milice, du guet & garde, & du logement des gens de guerre, sauf, quant à cette dernière exemption, à être, en cas de foule, assujettis, comme tous autres exempts, audit logement des gens de guerre.

» 5. Les Suisses domiciliés en France qui se seroient établis dans l'intérieur des campagnes ou autres lieux sujets aux corvées usitées pour les réparations & entretien des chemins, y seront sujets comme les nationaux; permettons néanmoins que, pour acquitter ces corvées, ils puissent se faire remplacer par des ouvriers mercenaires.

» 6. Les Suisses ne payeront en France, pour *pareatis*, droits de greffe, droits de sceau, & autres, que ce que les nationaux payent eux-mêmes.

» 7. Les marchands Suisses continueront de jouir de la franchise pendant les foires de Lyon, & dix jours après, conformément au traité de 1516 : &, voulant donner aux sujets des républiques helvétiques une nouvelle preuve de notre affection, nous voulons bien renouveler en leur faveur la teneur des lettres-patentes de Henri II, qui prorogent ce terme à cinq jours au-delà.

» 8. Les marchandises entrant en France par la Suisse, seront distinguées en marchandises étrangères & en marchandises de crû & fabrication Suisse. Les premières payeront les mêmes droits que si elles étoient entrées dans notre royaume par toute autre frontière; les autres, consistant en fromage, toiles & fil-de-fer, payeront désormais comme il suit :

» 10. Les fromages de Suisse pourront entrer en France par le bureau de Longerai & par celui de Pontarlier, en exemption de tous droits d'entrée, mais à condition d'y être expédiés sous acquit à caution & sous plomb pour Lyon, où il sera justifié par un certificat de magistrat du lieu d'où ils seront expédiés, de leur qualité de crû & fabrication Suisse; & s'ils entrent par tout autre bureau, ils seront assujettis aux mêmes droits d'entrée que tous autres fromages étrangers. Ils seront traités au surplus, à la circula-

» tion, ainsi qu'à la sortie, comme le sont maintenant & le seront à l'avenir les fromages de crû & fabrication Françoise.

» 11. Les toiles de lin & de chanvre, unies ou ouvrées, écrues ou en blanc, y compris le linge de table de crû & fabrication Suisse, dont il sera justifié par des attestations en bonne & due forme, tant de propriété que de crû & fabrication Suisse, & munies des marques inscrites à la douane de Lyon, comme adoptées par les maisons Suisses établies dans cette ville, ne payeront aux entrées que la moitié seulement des droits dus & perçus, ou qui se percevront sur toutes les autres toiles étrangères; bien entendu toutefois, notamment pour le linge de table, que ces toiles seront introduites en pièces, & que s'il s'agit de linge fait, il devra en totalité les droits d'entrée ordinaires.

» 11. Les toiles de fabrication Françoise pouvant circuler dans notre royaume & en sortir librement, nous voulons bien étendre cette même faveur aux toiles Suisses qui auront reçu à Lyon un plomb & un bulletin. Entendons, en conséquence, que les toiles de fabrication Suisse, après avoir payé la moitié seulement des droits dus aux entrées par les toiles étrangères, puissent, ainsi que celles de fabrication Françoise, circuler & sortir librement, sans payer aucun droit de circulation ni de sortie; à la charge toutefois que, si les toiles Françoises étoient à l'avenir imposées dans leur circulation ou sortie, dans ce cas les toiles Suisses supporteroient la même imposition.

» 12. Quant au surplus des toiles de lin ou de coton fabriquées avec du fil teint, mousselines, toiles de coton blanches, & autres telles quelles soient, le tout restera soumis aux divers réglemens que nous jugerons à propos de maintenir & d'établir sur tous ces articles.

» 13. Les fils-de-fer de crû & fabrication Suisse, dont il sera justifié par des attestations en bonne & due forme, payeront la moitié seulement des droits dus aux entrées par les fils-de-fer étrangers.

» 14. Les toiles & les fils-de-fer qui entreront en France en exemption ou diminution de droits, conformément aux articles X & XIII ci-dessus, n'auront d'autre passage que par le bureau de Longerai; ils y seront expédiés sous plomb, par acquit à caution pour Lyon, où ils recevront la marque ou plomb, & le bulletin qui seront désignés pour ces sortes de marchandises.

» 15. Les Suisses pourront exporter dans leur pays les marchandises qu'ils acheteront dans notre royaume, & ne payeront, pour cette exportation, d'autres droits que ceux que les François auroient à payer eux-mêmes.

» 16. Si un Suisse abuse des privilèges ci-dessus, en prêtant son nom à tout autre négociant quelconque ou autrement, il ne sera plus réputé Suisse, & sera puni par les tribunaux de notre royaume, suivant l'exigence du cas.

» 17. Les marchands & négocians Suisses pourront transporter l'or & l'argent monnoyés qu'ils auront reçus pour le prix de leurs marchandises, pourvu qu'ils en fassent leurs déclarations & qu'ils prennent les passe-ports nécessaires.

» 18. Dans tous les cas sur lesquels il n'aura point été statué par le présent édit, les Suisses seront entièrement assimilés aux François, & ne pourront prétendre être traités plus favorablement que nos propres sujets.

» Les privilèges & concessions portés dans le présent édit commenceront au premier janvier 1782, & continueront d'avoir lieu jusqu'au 28 mai 1782, terme auquel doit expirer le traité d'alliance conclu entre nous & le louable corps helvétique en 1777. Si donnons en mandement, &c. ».

Le roi ayant été informé qu'en vertu de certaines lois ou usages observés dans différens états du corps helvétique, & particulièrement dans le canton de Schafhouse, on faisoit en cas de faillite ou de déconfiture une différence entre les créanciers François & ceux qui étoient originaires de ces états, de manière que, soit dans les instances d'ordre, soit dans celles de préférence, ceux-là n'étoient admis à faire valoir leurs droits qu'après que ceux-ci avoient été entièrement satisfaits; sa majesté a considéré qu'une telle préférence nationale étoit d'autant plus préjudiciable à ses sujets, que d'une part les liaisons de commerce infiniment multipliées entre la France & le corps Helvétique exposoient fréquemment à éprouver les fâcheux effets de cette préférence; & que d'une autre part, les sujets des cantons Suisses & de leurs coalliés en général avoient toujours joui, en cas de faillite arrivée dans le royaume, des mêmes droits que les regnicoles: sa majesté a pareillement considéré que cette disparité étoit directement contraire aux règles de la réciprocité stipulée par la paix perpétuelle de 1516, confirmée par le traité d'alliance générale du 28 mai 1777, dont on a parlé précédemment, & qu'il étoit de la justice d'introduire dans ses états en faveur de ses peuples, relativement aux sujets des cantons Suisses, les maximes qu'on suivoit dans ces cantons à l'égard des François: en conséquence elle a donné, le 20 juin 1784, une déclaration que la cour des aides a enregistrée le 15 septembre de la même année, & qui contient les dispositions suivantes:

« Article 1. Dans tous les cas de déconfiture ou faillite arrivant en France, les citoyens, bourgeois & sujets du canton de Schaffhouse ne pourront plus venir à contribution ni être payés de leurs créances par concurrence avec nos sujets; mais ils seront renvoyés, pour leur paiement, après le remboursement entier & parfait de ces derniers.

» 2. Pareillement, dans les instances d'ordre, lesdits citoyens, bourgeois & sujets du canton

» de Schaffhouse, nonobstant la priorité ou le privilège de leurs hypothèques, quels que puissent » être leurs droits, la nature de leurs créances & » les titres dont ils seront porteurs, ne pourront être » colloqués qu'au dernier rang, après tous nos » sujets.

» 3. Les citoyens, bourgeois & sujets des autres » états Helvétiques & de leurs coalliés qui seront » intéressés dans quelque faillite arrivée dans notre » royaume, ne pourront plus venir à contribution » ni être colloqués au rang de leurs créances par » concurrence avec nos sujets, qu'en rapportant à » nos cours de justice un certificat en bonne forme » de leur souverain, portant que dans l'état Helvétique dont ils dépendent, nos sujets sont traités, » pour les mêmes cas, à l'égard des propres citoyens, » bourgeois & sujets dudit état, sans aucune sorte » de distinction ni de préférence; lequel certificat » servira de base à la réciprocité que nous voulons » être exactement observée à cet égard.

» 4. Si, dans la vue de dispenser leurs sujets » de l'obligation d'apporter pour chaque cas qui se » présentera, le certificat mentionné dans l'article » précédent, les différens états du corps Helvétique » jugent à propos de nous faire connoître, par une » déclaration en forme, la jurisprudence qu'ils se » proposent d'observer relativement à la discussion » & au jugement des affaires d'intérêt que nos sujets » auront à porter devant leurs tribunaux, cette déclaration, que nous ferons revêtir de nos lettres-» patentes, enregistrées dans nos cours, affranchira » de la formalité du certificat particulier les sujets » de l'état qui l'aura donnée, & servira de règle » pour les jugemens qui seront rendus dans notre » royaume relativement à la liquidation de leurs » créances. Si donnons en mandement, &c. »

SUITE. C'est la continuation ou la poursuite d'une chose.

La Suite par hypothèque a lieu, lorsqu'en vertu de l'hypothèque on poursuit le détenteur d'un bien qui est hypothéqué à une créance. On dit communément que les meubles n'ont pas de Suite par hypothèque, c'est-à-dire, que quand ils sont déplacés du lieu où on les avoit donnés en nantissement, on ne les peut pas saisir entre les mains d'un tiers, si ce n'est en cas de banqueroute ou par droit de revendication.

On appelle droit de Suite du châtelet de Paris, un droit particulier, en vertu duquel, lorsqu'un commissaire a apposé le scellé, il doit être par lui apposé par droit de Suite dans tous les lieux où il peut se trouver des effets du défunt, & l'inventaire doit être fait de même par les notaires du châtelet, ou par ceux des lieux auxquels les officiers du châtelet délivrent des commissions à cet effet.

Ce droit de suite n'a été établi par aucune loi précise; il paroît tirer son origine de ce qu'anciennement le scel du châtelet étoit unique & universel pour tout le royaume; on s'en servoit même, au défaut du grand, pour sceller les actes de chancellerie.

Ce scel étant exécutoire dans toute l'étendue du royaume, il est naturel que les officiers du châtelet, ayant commencé à instrumenter en vertu de ce sceau, continuent de le mettre à exécution dans tous les lieux où il y a occasion de le faire.

Ce droit de suite résulte d'ailleurs de l'indivisibilité de la matière, & l'on argumente pour cela du titre du code *ubi de hæreditate agatur*, & des interprétations que les docteurs lui ont données, en fixant la compétence du juge par le lieu où se trouvent les choses héréditaires, ou la plus grande partie, & par le lieu du domicile du défunt; ce qui doit sur-tout avoir lieu en France, où les meubles suivent le domicile du défunt pour la manière d'y succéder.

Quoi qu'il en soit des motifs qui ont pu faire introduire cet usage, il est certain qu'il a été autorisé par un grand nombre d'arrêts, tant du conseil que du parlement.

Observez néanmoins que, pour donner lieu au droit de Suite, il faut que les personnes qui décèdent à Paris y soient domiciliées. Si elles meurent dans cette ville lorsqu'elles ont leur domicile ailleurs, il n'y a pas lieu au droit de suite. C'est ce que le parlement a jugé par deux arrêts des 23 janvier 1714 & 4 mars 1757, en faveur des officiers d'Etampes & de ceux de Montfort-Lamaury, contre le châtelet de Paris.

Il paroîtroit, sur le fondement de cette jurisprudence, que les évêques étant censés domiciliés dans leurs évêchés, le droit de Suite ne devroit jamais avoir lieu relativement à leurs successions, lorsqu'ils viennent à décéder dans les hôtels que plusieurs ont coutume d'habiter à Paris. Cependant il y a des arrêts des années 1661, 1708 & 1714, qui ont autorisé l'exercice du droit de Suite en pareil cas; mais d'autres arrêts ont défendu cet exercice, & singulièrement ceux de l'année 1695 pour les scellés apposés après la mort de l'évêque de Langres, arrivée à Paris, & par Suite à Langres.

SUPPLIQUE. Terme de la daterie de cour de Rome, qui se dit d'une requête présentée au pape. C'est sur cette requête que s'accordent les provisions de bénéfices & autres grâces qu'on demande en cour de Rome ou à la légation.

Tous les faits énoncés dans une Supplique doivent être véritables, sinon la Supplique est nulle.

La Supplique pour les provisions de bénéfices en cour de Rome, doit exprimer les titres & les qualités de l'impétrant; s'il est simple clerc ou dans les ordres sacrés; s'il a des degrés, & en quelle faculté; la nature du bénéfice pour lequel il demande des provisions, s'il est simple ou à charge d'ames, sujet à résidence ou non; le diocèse où il est situé; le genre de vacance du bénéfice; s'il est demandé par prévention, permutation, résignation en faveur, ou de quelqu'autre manière, ou pour quelque genre de vacance que ce puisse être.

Les correcteurs & réviseurs de la chancellerie romaine ajoutent quelquefois dans les Suppliques des clauses contraires à nos libertés ; mais on n'y fait attention que dans les bulles sujettes à l'enregistrement.

Dans les universités, on appelle aussi *Supplique*, la requisition qu'un gradué fait au recteur pour avoir sa nomination, à l'effet d'obtenir un bénéfice en vertu de ses grades.

Enfin, on appelle encore Supplique, la démarche que fait un candidat qui supplie dans quelque faculté pour y subir un examen ou autre acte.

SUPPOSITION DE PART. Sorte de crime de faux qui se commet de plusieurs manières.

Ce crime a lieu, 1°. quand une femme qui a feint une grossesse, donne pour enfant de son mari l'enfant d'une autre femme.

2°. Quand une femme substitue un enfant quelconque à celui dont elle est accouchée.

3°. Quand un père & une mère qui n'ont point d'enfant en adoptent un auquel ils prétendent avoir donné naissance.

4°. Quand des étrangers donnent à un père & à une mère un autre enfant que celui qui est issu de leur mariage.

L'action en Supposition de part ne doit être intentée que par les parens qui y ont intérêt. C'est ce que décide la loi 30, §. 1, *ff. ad l. Corn. de falsis*.

Quand le mari & la femme sont vivans, leurs héritiers présomptifs ne peuvent pas intenter cette action. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé en faveur de Gabriel Gibond, par arrêt rapporté au journal des audiences, sous la date du 16 juin 1638, & dans le recueil de Soefve, sous celle du 18 juin 1648. C'est aussi ce qu'on doit induire d'un arrêt rendu au parlement de Provence le 28 juin 1672 (1).

Par un autre arrêt du 14 février 1713, rapporté au journal des audiences, il a été jugé qu'on ne pouvoit accuser une femme de Supposition d'enfant, quand elle rapportoit un extrait baptistaire en bonne forme, signé du père, & que la preuve du contraire n'étoit pas admissible.

Le crime de Supposition de part se punit, comme le faux, avec plus ou moins de sévérité, selon les circonstances ; & la femme convaincue de ce crime doit toujours être privée de son douaire & des avantages provenans de la libéralité de son mari.

Par arrêt du parlement de Paris du 5 juin 1666, Marie Bigorreau, femme Bouclière, a été condamnée à être pendue & étranglée, pour avoir soutenu faussement qu'elle étoit la mère de l'enfant dont la comtesse de Saint-Gérard étoit accouchée.

Par autre arrêt rendu au même parlement, sur l'appel d'une sentence du châtelet, le 11 mars 1730, Barbe-Françoise Digard des Mellettes, veuve de Claude-Ferdinand de Piquet de Molien, âgée de 30 ans, atteinte & convaincue de Supposition de part neuf mois après la mort de son mari, a été condamnée à faire amende honorable, & à être bannie à perpétuité du ressort de la cour & des deux provinces de Bourgogne. L'arrêt l'a en outre déclarée déchue de ses reprises & conventions matrimoniales. La servante de cette femme a été, pour cause de complicité, condamnée à un bannissement de neuf ans, après avoir assisté à l'amende honorable de sa maîtresse.

Par un autre arrêt du 17 décembre 1757, la femme du sieur Guillon & sa sœur ont été condamnées à faire amende honorable & à un bannissement de neuf ans pour Supposition de part.

SUPPRESSION DE PART. C'est le crime de quelqu'un qui met obstacle à la naissance d'un enfant, ou qui ôte la connoissance de son existence & de son état.

(1) *Voici l'espèce de cet arrêt.*

Anne Ricard, de concert avec le sieur de Bourdeloue, gentilhomme de la ville de Marseille, son mari, supposa un enfant qui lui fut apporté par la nommée Olivière, sage-femme.

Le sieur de Bourdeloue, pour donner plus de poids à cet acte d'iniquité, avoit voulu prendre pour parrain & marraine un de ses héritiers & une de ses héritières ; mais ces derniers, soupçonnant le mystère, refusèrent de tenir cet enfant. A leur défaut, le sieur de Bourdeloue jeta les yeux sur le sieur de Pilles, gouverneur de Marseille, qui, étant dans la bonne foi, nomma cet enfant supposé.

Les héritiers du sieur de Bourdeloue gardèrent le silence tant qu'il vécut ; mais étant venu à décéder, ses deux sœurs, ses héritières, rendirent plainte en Supposition de part, & revendiquèrent sa succession.

Après l'instruction du procès à Marseille, tant sur le civil que sur le criminel, l'affaire fut portée au parlement d'Aix, pour y être jugée définitivement ; & quoiqu'Anne Ricard représentât qu'elle avoit été forcée à cette Supposition par l'autorité de son mari, & qu'elle alléguât que *habebat necesse parere marito*, intervint l'arrêt cité, par lequel ladite Ricard fut déclarée atteinte & convaincue des cas & crime de Supposition de part, Anne Olivière sage-femme, Christophe Noirat, Isabeau Gallines, Anne Arnousse, & une autre Anne Ricard, sœurs des susdits, de complot & faux témoignage par eux respectivement imposé, pour réparation desquels ils furent condamnés, savoir, ladite Anne Ricard, veuve Bourdeloue, & Olivière, à être livrées à l'exécuteur de la haute-justice, pour les mener & conduire par tous les lieux accoutumés de la ville de Marseille, & au-devant de la principale porte de l'église de Notre-Dame, faire amende honorable en chemise, tête & pieds nus, la hart au col, tenantes chacune un flambeau en leur main, & à genoux, demander pardon au roi & à la justice, de là à la place devant le palais, pour y être pendues & étranglées jusqu'à ce que mort s'ensuivît ; ladite Anne Ricard, condamnée à 200 livres d'amende envers le roi : & ledit Noirat aussi à faire amende honorable ; ce fait, être mené au port & havre de Marseille, pour y servir le roi sa vie durant à une galère : les autres furent condamnés au bannissement perpétuel de la province.

Il fut ordonné en outre que le résultat de l'arrêt seroit annoté en marge de l'original du baptistaire de l'enfant ; & sur le fait civil, ladite Ricard, veuve Bourdeloue, fut déclarée déchue de la donation à elle faite par son mari, & privée de ses gains nuptiaux, & les sœurs du sieur de Bourdeloue maintenues dans la possession de ses biens.

Ce crime se punit plus ou moins sévèrement selon les circonstances.

Si l'on a fait périr l'enfant pour en cacher la naissance, le coupable doit etre puni du dernier supplice. *Voyez l'article* GROSSESSE.

SURANNATION. On appelle *lettres de Surannation*, des lettres qu'on obtient du roi pour rendre la force & la validité à d'autres lettres qui ne peuvent plus avoir d'effet après le laps d'une année.

Cet usage, qui s'est conservé dans les chancelleries, vient de ce qu'autrefois, chez les Romains, toutes les commissions étoient annales.

SURCENS. Second cens qui est ajouté au premier. C'est pourquoi on l'appelle aussi croît de cens ou augmentation de cens.

Il diffère du chef-cens ou premier cens, en ce que celui-ci est ordinairement très-modique, & imposé moins pour le profit que pour marque de la seigneurie, au lieu que le Surcens est ordinairement plus considérable que le cens, & est établi pour tenir lieu du produit de l'héritage.

Le Surcens n'est pas proprement un cens, mais une simple rente foncière sujette à prescription. Voyez CENS.

SURETÉ PUBLIQUE. C'est l'éloignement du danger, les précautions prises pour faire régner la tranquillité parmi les citoyens.

L'exécution des édits, déclarations, arrêts & réglemens concernant la Sûreté publique, a été prescrite à Paris par une ordonnance de police du 8 novembre 1780, qui contient les dispositions suivantes :

« ART. 1. Faisons très-expresses inhibitions & » défenses à tous marchands & artisans de cette » ville & fauxbourgs, même à ceux qui demeurent » dans l'étendue des lieux privilégiés, ou pré- » tendus privilégiés, d'acheter aucunes hardes, » meubles, linges, livres, bijoux, plomb, vais- » selle & autre chose, des enfans de famille ou » des domestiques, sans un consentement exprès » & par écrit de leurs pères, mères ou tuteurs, » & de leurs maîtres ou maîtresses : leur faisons » semblables défenses d'en acheter d'aucunes per- » sonnes, dont le nom & la demeure ne leur soient » connus, ou qui ne leur donnent caution & ré- » pondant d'une qualité non suspecte, & à toutes » personnes sans qualité, de s'entremettre dans » lesdites ventes & reventes ; le tout à peine de » quatre cents livres d'amende, & de répondre en » leur propre & privé nom des choses volées, & » même d'être poursuivies extraordinairement, si » le cas y échet.

» 2. Enjoignons aux marchands merciers, clin- » caillers, orfévres, joailiers, bijoutiers, horlo- » gers, fripiers, tapissiers, fourbisseurs, potiers » d'étain, fondeurs, plombliers, chaudronniers, » vendeurs de vieux fers, & à tous autres mar- » chands & artisans qui achètent & revendent, » changent & trafiquent de vieux meubles, linges, » hardes, bijoux, vaisselle, tableaux, armes, » plomb, étain, cuivre, ferraille & autres effets » & marchandises de hasard, ou qui achètent les » mêmes choses neuves, d'autres personnes que » des artisans qui les fabriquent, ou des mar- » chands qui en font commerce, d'avoir & tenir » chacun deux registres, sur lesquels ils inscriront » jour par jour, de suite & sans aucun blanc ni » rature, les noms, surnoms, qualités & demeures » de ceux de qui ils acheteront, & avec qui ils » trafiqueront ou échangeront des effets & mar- » chandises de hasard ; ensemble la nature, la » qualité & le prix desdites marchandises, con- » formément à l'ordonnance du commissaire ancien, » préposé pour la police de leur quartier, qui » sera mise en tête de chacun desdits registres, » lesquels seront de lui cotés & paraphés par » premier & dernier feuillet, & seront tenus les- » dits marchands de représenter lesdits registres » au moins une fois le mois ; savoir, l'un audit » commissaire ancien, & l'autre à l'inspecteur » de police de leur quartier, à l'effet d'être » chaque fois paraphés par le commissaire, & » visés par l'inspecteur ; le tout à peine contre » chacun des contrevenans ou refusans, de 400 liv. » d'amende, & même de plus grande peine.

» 3. Toutes personnes dont le commerce con- » siste à acheter de vieux passemens d'or & d'argent, » brocanteurs, crieurs de vieux chapeaux, colpor- » teurs de merceries ou joailleries, appelés vul- » gairement haut-à-bas, revendeurs & revendeuses, » seront également tenus d'avoir un registre coté & » paraphé par le commissaire ancien de leur quartier; » de porter journellement sur eux ledit registre ; » d'y inscrire les hardes, linge, nippes & autres » choses qu'ils acheteront ; les noms & demeures » des vendeurs, & de faire viser ledit registre au » moins une fois la semaine par l'inspecteur de police » du quartier, en tête duquel registre seront les » noms, demeures & signalemens desdits reven- » deurs & revendeuses, lesquels, en cas de change- » ment de demeure, en feront leur déclaration, » tant au commissaire ancien & à l'inspecteur » du quartier qu'ils quitteront, qu'à ceux du » quartier dans lequel ils iront demeurer; le tout » à peine de cent livres d'amende, même de » prison.

» 4. Seront aussi tenus lesdits revendeurs & » revendeuses de représenter leurs registres, même » les effets, hardes, & autres choses qu'ils auront » achetées, aux commissaires, inspecteurs & autres » officiers de police, toutes les fois qu'ils en seront » requis, à peine de saisie & confiscation des hardes » & effets qu'ils auront célés, & de 50 livres » d'amende.

» Tous particuliers, de quelque qualité qu'ils » soient, qui donneront à loger en maisons ou » chambres garnies, seront tenus d'avoir deux » registres, sur chacun desquels ils inscriront, jour » par jour, les noms, pays, qualités & professions

» de ceux qu'ils recevront dans leurs maiſons, ou » qu'ils prendront en penſion, pour en remettre un » tous les mois entre les mains du commiſſaire diſ- » tribué dans leur quartier, à l'effet d'être par lui » ſigné & viſé, & de garder l'autre pour le repré- » ſenter aux inſpecteurs de police, qui l'examine- » ront & viſeront, & le dateront à chacune de leurs » viſites, le tout à peine de 300 livres d'amende » contre les logeurs pour chaque contravention : la » préſente diſpoſition ſera exécutée à l'égard de » toutes perſonnes logeant des ouvriers de toute » profeſſion par chambrée.

» 6. Enjoignons à tous ceux qui viendront loger » en cette ville, ſoit à l'auberge ou en chambre » garnie, de déclarer aux aubergiſtes ou logeurs » leurs véritables noms, ſurnoms, leurs qualités, » le pays dont ils ſont originaires, & le ſujet de » leur voyage, & ce ſous peine de priſon, & de » procéder, ainſi qu'il appartiendra, contre ceux » qui auront uſé de quelques déguiſemens.

» 7. Défendons à toutes perſonnes de porter par » les rues ou par les maiſons, des creuſets, moules, » & autres outils pour fondre & diſſoudre l'argent, » l'étain, le plomb, ou toute autre métal. Faiſons » pareillement défenſes à tous ceux qui, par état » ou profeſſion, n'ont pas le droit de fondre leſdits » métaux, d'avoir dans leurs maiſons les creuſets, » moules, & outils à ce deſtinés, à moins qu'ils » ne ſoient autoriſés à en faire commerce, & ce » ſous telles peines qu'il appartiendra.

» 8. Défenſes ſont faites à tous ſerruriers, tail- » landiers & autres ouvriers travaillant à la forge, » ferrailleurs, revendeurs & crieurs de vieille fer- » raille, & à toutes autres perſonnes, telles qu'elles » ſoient, d'expoſer en vente & débiter aucune clef, » vieille ou neuve, ſéparément de la ſerrure pour » laquelle ladite clef aura été faite, ſous peine de » cent livres d'amende pour la première fois, & de » priſon en cas de récidive, même d'être pourſuivis » extraordinairement ſuivant l'exigence des cas.

» 9. Faiſons pareillement défenſes à tous com- » pagnons & apprentifs ſerruriers & autres ouvriers » en clefs, de travailler, forger & limer des clefs » & des ſerrures hors les boutiques de leurs maî- » tres, en quelque lieu que ce puiſſe être, & d'y » avoir des outils, ainſi qu'à tous particuliers de les » recevoir à cet effet dans leurs maiſons & logemens, » ſous peine de priſon contre leſdits compagnons » apprentifs ſerruriers & ouvriers en fer, & d'amende » contre leſdits particuliers qui les recevront chez » eux à cet effet; & ſeront tenus les propriétaires » & principaux locataires qui auront leſdits ouvriers » logés dans leurs maiſons, dès qu'ils ſeront inſ- » truits qu'ils travaillent chez eux auxdits ouvrages, » d'en faire leur déclaration chez le plus prochain » commiſſaire, ou au bureau de ſûreté établi à la » police; leſquelles déclarations, ainſi que toutes » autres déclarations concernant les vols & dé- » lits publics, ſeront reçues ſans frais, ſuivant » l'uſage accoutumé; le tout ſous peine d'amende » contre leſdits propriétaires & principaux lo- » cataires.

» 10. Ne pourront les ferrailleurs, revendeurs, » crieurs de vieux fers, avoir des étaux & limes chez » eux, limer, faire limer & réparer aucune clef dans » leurs boutiques, maiſons, ou ailleurs, ſous peine » d'amende pour la première fois, & de priſon en » cas de récidive. Ne pourront également les maî- » tres ſerruriers, ferrailleurs, taillandiers & autres » ouvriers travaillant à la forge, travailler & faire » travailler dans les derrières de leurs maiſons & » lieux non apparens, à peine d'amende & de telle » autre punition qu'il appartiendra.

» 11. L'édit du mois de décembre 1666 ſera exé- » cuté; en conſéquence, toute fabrique, débit, » port & uſage de piſtolets de poche, ſoit à fuſil, » ſoit à rouets, bayonnettes, poignards, couteaux » en forme de poignards, dagues, bâtons & cannes » à dards, épées, baïonettes & ferremens, autres » que ceux qui ſont ferrés par le bout, ſeront & » demeureront prohibés à toutes perſonnes de quel- » que qualité & condition qu'elles ſoient, à peine » contre les fourbiſſeurs, armuriers, couteliers & » marchands qui les fabriqueroient & débiteroient, » de confiſcation deſdites armes, 500 livres d'a- » mende, & d'interdiction de leur maîtriſe pendant » un an pour la première fois, & de privation » d'icelle en cas de récidive; & à l'égard des » compagnons travaillant en chambres, à peine » de priſon, même de plus grande punition. Fai- » ſons défenſes à tous ouvriers, artiſans & autres » perſonnes, ſi elles n'en ont le droit & qualité, » de porter épées, cannes ou bâtons, ou autres » armes, à peine d'être pourſuivis extraordinai- » rement, & punis ſuivant la rigueur des ordon- » nances.

» 12. Enjoignons aux maîtres en chirurgie & à » tous autres exerçant la chirurgie à Paris, d'écrire » les noms, ſurnoms, qualités & demeures des » perſonnes qui ſeront bleſſées, ſoit de nuit, ſoit de » jour, & qui auront été conduites chez eux pour » y être panſées, ou qu'ils auront été panſer ailleurs, » & d'en informer incontinent le commiſſaire du » quartier, ainſi que de la qualité & des cir- » conſtances de leurs bleſſures, ſous peine de » 300 livres d'amende, d'interdiction, & même » de punition corporelle, le tout conformément » aux réglemens.

» 13. Les vidangeurs qui trouveront des objets » ſuſpects, argenterie & autres effets dans les lieux » communs des maiſons, en feront leur déclaration » dans le même inſtant à l'un des commiſſaires du » quartier dans l'étendue duquel les foſſes d'aiſance » ſeront ſituées, à peine contre leſdits vidangeurs » de 300 livres d'amende.

» 14. Faiſons défenſes à tous cabaretiers, taver- » niers, limonadiers, vinaigriers, vendeurs de » bierre, d'eau-de-vie & de liqueur en détail, d'a- » voir leurs boutiques ouvertes, ni de recevoir au- » cunes perſonnes chez eux, & d'y donner à boire

» passé dix heures du soir & avant cinq heures du » matin, depuis le premier novembre jusqu'au premier mars, & depuis le premier mars jusqu'au » premier novembre après onze heures du soir & » avant quatre heures du matin; leur défendons » pareillement de recevoir chez eux aucunes femmes » de débauche, vagabonds, mendians, gens sans » aveu & filoux, le tout à peine de 100 livres » d'amende.

» 15. Enjoignons à tous propriétaires & principaux locataires des maisons de cette ville & fauxbourgs, de quelque état & condition qu'ils soient, » de tenir les portes de leurs maisons fermées pendant la nuit; leur défendons de les laisser ouvertes après huit heures du soir depuis le premier novembre jusqu'au dernier mars, & après » dix heures depuis ledit jour dernier mars jusqu'au » premier novembre, à peine de 100 liv. d'amende » contre chacun des contrevenans, & sous plus » grande peine en cas de récidive.

» 16. Ordonnons au surplus, conformément aux » dispositions de l'édit du mois de décembre 1666, » enregistré au parlement, que la police générale » sera faite par les officiers ordinaires du châtelet » en tous les lieux prétendus privilégiés, ainsi que » dans les autres quartiers de la ville, sans aucune » différence ni distinction; & qu'à cet effet le libre » accès leur y sera donné, sans préjudice de la police particulière qui doit y être faite par les officiers desdits lieux, & de la préférence, en cas » de concurrence.

» 17. Mandons aux commissaires au châtelet, & » enjoignons aux officiers de police & à tous autres » qu'il appartiendra, de tenir la main à l'exécution » de la présente ordonnance, qui sera imprimée, » lue, publiée & affichée dans cette ville & fauxbourgs, dans les villages de la banlieue, & partout ailleurs où besoin sera ».

Il a été rendu le 21 mai 1784 une autre ordonnance de police qui a pareillement pour objet la sûreté & la tranquillité publique à Paris. Elle contient les dispositions suivantes.

« Article 1. Faisons défenses à toutes personnes, » de quelque qualité & condition qu'elles soient, » de fabriquer, vendre & débiter, porter & faire » usage de pistolets de poche, soit à fusil, soit à » rouets, baïonnettes, poignards, couteaux en » forme de poignards, dagues, bâtons & cannes à » dards, épées, baïonnettes & ferremens, autres » que ceux qui seront ferrés par le bout, à peine » de 300 livres d'amende, comme aussi à peine » contre les fourbisseurs, armuriers, couteliers & » marchands qui les fabriqueroient & débiteroient, » de confiscation desdites armes, 500 liv. d'amende, » & d'interdiction de leurs maîtrises pendant un an » pour la première fois, & de privation d'icelles » en cas de récidive; & à l'égard des compagnons » travaillant en chambre, à peine de prison, même » de plus grande peine, s'il y échet.

» Article 2. Faisons pareillement défenses à tous » ouvriers, artisans, & autres personnes, si elles » n'en ont le droit & qualité, de porter épées, » cannes & bâtons, ou autres armes, à peine d'être » poursuivis extraordinairement, & punis suivant » la rigueur des ordonnances.

» Article 3. Il est défendu à toutes personnes » non-admises dans l'état militaire, de porter des » habits uniformes, ni aucuns vêtemens chargés » d'épaulettes, des cocardes à leurs chapeaux, de » quelque couleur qu'elles soient, & des dragonnes » à leurs épées, sous peine d'être emprisonnées » sur le champ, & punies suivant la rigueur des » ordonnances. Ne pourront même les officiers des » troupes du roi porter des cocardes à leurs chapeaux, lorsqu'ils ne seront pas en uniformes, » conformément à l'ordonnance de sa majesté du » 13 octobre 1782.

» Article 4. Défendons aux domestiques connus » sous les dénominations de chasseurs, heiduques, » aux nègres & à tous autres serviteurs & gens de » livrée, de porter, sous quelque prétexte que ce » soit, aucunes armes, épées, couteaux de chasse, » sabres, cannes, bâtons, ou baguettes, à peine » d'être emprisonnés sur le champ, poursuivis extraordinairement, & punis corporellement suivant la rigueur des ordonnances: il leur est pareillement défendu, sous peine de prison, de » porter des épaulettes, & à toutes personnes, de » quelque qualité & condition qu'elles soient, de » faire porter lesdites armes & épaulettes à leurs » domestiques, à peine d'être civilement responsables des délits qui seroient par eux commis.

Article 5. « Faisons défenses à tous particuliers, de quelque état & condition qu'ils soient, » d'élever des chiens dans l'intérieur de Paris & des » fauxbourgs. Enjoignons à ceux qui en ont chez » eux de les tenir à l'attache, ou autrement dans » l'intérieur de leurs maisons, sans qu'ils puissent » les mener avec eux autrement qu'en laisse, les » faire combattre avec d'autres chiens, leur faire » précéder leurs voitures, les atteler & leur faire » tirer aucunes chaises, charrettes & voitures dans » les rues de cette ville & fauxbourgs, le tout à » peine de deux cents livres d'amende pour chaque » contravention, & de plus grande peine, s'il y » échet, dont les pères & mères seront civilement » responsables pour leurs enfans, & les maîtres » pour leurs domestiques, apprentifs & compagnons. Pourront les chiens épars & abandonnés » dans les rues, soit de jour, soit de nuit, être » tués & portés à la voirie, par ceux qui en auront » commission de notre part. Défendons à toutes personnes de s'y opposer, à peine d'être poursuivies » extraordinairement, si le cas le requiert.

» Article 6. Faisons pareillement défenses à tous » charretiers, voituriers, garçons bouchers, & » autres qui conduisent des charrettes & tombereaux dans les rues de cette ville & fauxbourgs, » chargés ou non-chargés, de faire courir ou trotter » les chevaux, & de conduire lesdites voitures au-

» trement qu'à pied & à la tête de leurs chevaux, » à peine de cent livres d'amende & de confiscation » de leurs chevaux & charrettes. Pourront même » les contrevenans être arrêtés & constitués prisonniers, conformément aux ordonnances des 28 Septembre 1726, 15 octobre 1734 & 20 septembre » 1782.

» Article 7. Faisons défenses à tous traiteurs, » restaurateurs, taverniers, limonadiers, vinaigriers, vendeurs de bière, d'eau-de-vie & de » liqueurs en détail, d'avoir leurs boutiques ouvertes, ni de recevoir aucunes personnes chez » eux & d'y donner à boire passé dix heures du soir » depuis le premier novembre jusqu'au premier » Avril, & depuis le premier avril jusqu'au premier novembre après onze heures. Leur défendons pareillement de recevoir chez eux aucunes » femmes de débauche, vagabonds, mendians, » gens sans aveu & filoux.

» Article 8. Seront tenus tous les habitans de » cette ville & fauxbourgs, de quelqu'état & condition qu'ils soient, de fermer ou faire fermer » les portes de leurs maisons à l'entrée de la nuit; » le tout sous les peines d'amende, & autres portées contre les contrevenans aux dispositions des » ordonnances ci-dessus renouvelées ».

» Mandons aux commissaires au châtelet, &c. »

SURINTENDANT. Titre usité en France en divers temps & pour différentes charges dans lesquelles il marque la première supériorité.

Le cardinal de Richelieu prit le titre de *Surintendant de la navigation & du commerce de France*, parce que le titre d'amiral, dont la charge avoit toujours été remplie par des militaires du premier ordre, n'auroit pu lui convenir.

Le *Surintendant des finances* étoit un officier qui avoit le maniement & la direction de toutes les finances ou revenus du roi. Ce titre fut supprimé en *1661*, après la disgrace de Fouquet. Les fonctions & l'autorité du Surintendant appartiennent aujourd'hui au contrôleur général des finances.

On appelle *Surintendance de la maison de la reine*, la dame qui a la première charge de la maison de la reine.

SURMESURE. C'est, en termes d'eaux & forêts, ce qui se trouve au-delà des ventes ordinaires réglées à une certaine quantité d'arpens, suivant la possibilité de chaque forêt.

L'article 10 du titre 15 de l'ordonnance des eaux & forêts du mois d'août 1669, porte, que l'arpenteur ne pourra, sous quelque prétexte que ce soit, comprendre dans le triage d'une vente une plus grande ni une moindre quantité d'arpens que celle qui lui aura été prescrite par le grand maître; en sorte que le plus ou le moins ne puisse excéder un arpent sur vingt, & ainsi à proportion, à peine d'interdiction & d'amende arbitraire, telle que le grand maître aura jugé à propos de la régler. Si l'arpenteur vient à tomber jusqu'à trois fois dans la même erreur, il doit, suivant le même article, être interdit & déclaré incapable de faire la fonction d'arpenteur.

Lorsque par les procès-verbaux de réarpentage il se trouve de la Surmesure, le marchand doit être condamné à la payer à proportion du prix principal & des charges de la vente qui lui a été faite, sans qu'il soit permis de faire en espèces compensation de la Surmesure avec le manque de mesure. C'est ce qui résulte de l'article 8 du titre 7 de l'ordonnance citée.

Suivant un arrêt du conseil du 19 novembre 1701, la Surmesure dans les ventes des bois des ecclésiastiques doit être payée sur le même pied que dans les bois du roi.

SURSÉANCE. Délai, suspension, temps pendant lequel une affaire est sursise.

Les lettres de répit & celles d'état, qu'on obtient en chancellerie, contiennent des clauses de Surséance.

Par arrêt rendu au conseil d'état du roi, le 27 janvier 1781, sa majesté a excepté des arrêts de Surséance & sauf-conduits qui peuvent être accordés aux bouchers, les sommes dont ils se trouvent débiteurs pour achats de bestiaux aux marchés de Sceaux & de Poissy (1).

---

(1) *Voici cet arrêt :*

Sur ce qui a été représenté au roi, étant en son conseil, que par les ordonnances de sa majesté du mois d'août 1669 & 23 décembre 1699, il a été dit qu'il ne seroit accordé aucunes lettres de répit pour le payement des marchandises achetées sur l'étape, foires & marchés publics: que par l'édit de janvier 1707, il a été ordonné que les contraintes décernées contre les bouchers pour le payement des bestiaux à eux vendus, seroient exécutées nonobstant toutes lettres de répit, contrats d'attermoiemens, d'abandon de biens, sauf-conduits, sentences, jugemens, arrêts qui admettroient au bénéfice de cession, & toutes autres Surséances générales & particulières: que ces dispositions ont été confirmées par l'arrêt du 29 avril 1726; que néanmoins, au préjudice de ces autorités, quelques bouchers de la ville de Paris & des environs, auxquels sa majesté a bien voulu accorder des Surséances ou sauf-conduits pour leurs dettes particulières, se prévalent de ses grâces, pour les faire valoir contre lesdits marchands forains, à l'effet d'éluder le payement des bestiaux qui leur ont été livrés dans les marchés de Sceaux & de Poissy: que lesdits marchands forains en ont porté leurs plaintes au sieur lieutenant général de police de Paris: qu'il est d'autant plus instant de les faire cesser, que l'approvisionnement de ladite ville en ce genre est intéressé à maintenir les marchands forains dans l'assurance qu'ils seront exactement payés du prix de leurs marchandises, dont la dette est privilégiée. C'est sur quoi sa majesté a jugé à propos d'expliquer ses intentions. Oui le rapport, le roi étant en son conseil, a ordonné & ordonne que les ordonnances du mois d'août 1669, 23 décembre 1699; l'édit de janvier 1707 & l'arrêt du 29 avril 1726, seront exécutés; en conséquence, que les lettres de répit, contrats d'attermoiemens, d'abandon de biens, sentences, jugemens, arrêts qui admettroient au bénéfice de cession, les sauf-conduits & Surséances générales & particulières qui ont été ou seront accordés à l'avenir auxdits marchands bouchers, ne pourront avoir d'effet à l'égard des dettes contractées par les bouchers envers le fermier de la caisse des marchés de Sceaux & de Poissy & les marchands forrains, pour raison des marchandises de bes-

Les arrêts & sentences qui portent défenses d'exécuter les jugemens d'un juge inférieur, portent Surséance à toute poursuite. Ces Surséances se lèvent en connoissance de cause par le juge qui les a accordées.

Remarquez que, par l'article 2 du titre 13 de l'ordonnance des eaux & forêts du mois d'août *1669*, il est expressément défendu, sous peine d'interdiction & d'amende arbitraire, aux officiers des tables de marbre & autres juges en dernier ressort, de surseoir l'exécution des jugemens rendus pour délits, malversation, confiscation & destitution dont il peut être interjeté appel.

Mais nous observerons que ces dispositions ne peuvent pas être étendues à toutes sortes de jugemens. Il est vrai que les officiers des tables de marbre, les juges en dernier ressort, même les cours de parlement ne peuvent surseoir ni empêcher l'exécution des sentences d'instruction, rendues par les grands maîtres & les officiers des maîtrises, pourvu que le cas soit réparable en définitive. C'est ce qui résulte de l'article 6 du titre 14, de divers arrêts du conseil, & de l'article 49 de l'édit du mois de mai 1716.

Il est pareillement vrai que les tables de marbre ni même les cours de parlement ne peuvent surseoir ni empêcher l'exécution des sentences définitives des grands maîtres, qui n'excèdent pas deux cents livres en principal, ou vingt livres de rente, ni celles des maîtres particuliers, qui n'excèdent pas la somme de cent livres ou dix livres de rente. Cela est fondé sur l'article 7 du titre 14 de l'ordonnance des eaux & forêts.

Il est encore vrai que, conformément à l'article 3 du même titre, les juges supérieurs ne peuvent surseoir ni empêcher l'exécution des sentences du premier juge, quand les délais accordés par l'ordonnance pour relever & faire juger les appellations, sont expirés.

Mais ce seroit une erreur de croire que l'appel n'a point d'effet suspensif, relativement à l'exécution des sentences définitives, autres que celles dont on vient de parler, & que les juges supérieurs ne sont pas fondés à empêcher cette exécution, lorsque les délais pour faire juger les appellations ne sont pas expirés.

SURTAUX. Taxe qui excède celle qu'on doit supporter. *Voyez* TAILLE & TAXE.

SURVIE. État de celui qui survit. *Voyez* GAINS NUPTIAUX & GAINS DE SURVIE.

---

riaux qui leur seront vendues dant les marchés de Sceaux & de Poissy. Autorise sa majesté le fermier & lesdits marchands forains à poursuivre les bouchers pour les sommes qu'ils peuvent leur devoir, en vertu des contraintes & des jugemens qu'ils ont ou pourront obtenir, & ce nonobstant toutes significations de sauf-conduits ou autres Surséances générales ou particulières. Ordonne que le présent arrêt sera imprimé & affiché par-tout où besoin sera, & notamment aux marchés de Sceaux & de Poissy.. Fait, &c.

SURVIVANCE. Droit, faculté de succéder à l'office de quelqu'un après son décès.

On tient pour maxime, qu'un seigneur peut bien accorder la Survivance des offices dont il a la nomination, mais qu'il ne peut pas insérer dans les lettres de Survivance, que le survivancier pourra remplacer le titulaire, en cas d'absence ou autre empêchement. La raison en est, qu'un seigneur ne peut pas conférer à deux personnes l'exercice qui n'appartient qu'à une seule, & que d'ailleurs il n'a pas le droit d'augmenter le nombre de ses officiers, sans une permission expresse du roi. *Voyez* OFFICE.

SUSPENS, SUSPENSE. La Suspense est un terme d'église. C'est une censure ecclésiastique, par laquelle un clerc qui a commis quelque faute considérable, est puni par la privation de l'exercice de son ordre ou de son office, ou de l'administration de son bénéfice, c'est-à-dire, de la jouissance ou perception des fruits qui y sont attachés, soit en tout ou en partie, soit pour un temps, soit pour toujours.

Cependant, lorsqu'elle doit être pour toujours, il est plus à propos de procéder par la déposition.

Avant que les revenus de l'église fussent séparés, & que les bénéfices fussent érigés en titre, la Suspense *ab ordine* emportoit la suspension de percevoir les fruits qui dépendoient de l'exercice de l'ordre : ainsi on ignoroit cette distinction de Suspense *à beneficio*.

Ainsi on distingue trois sortes de Suspenses; celle de l'ordre, celle de l'office, & celle du bénéfice.

La première prive des fonctions actuelles des ordres qu'on a reçus; la seconde de l'exercice de la juridiction, & de toutes les autres fonctions qui appartiennent à un clerc, à raison de quelque bénéfice ou de quelque charge ecclésiastique; la troisième le prive des fruits, tant de ceux qu'on appelle gros & dîmes, que de ceux qui consistent en distribution & en offrandes, ainsi que des autres avantages attachés à ce bénéfice ou à cette charge.

La Suspense est ou totale ou partielle. Si elle est totale, elle le prive tout-à-la-fois de l'exercice de son ordre, & de son office, & de son bénéfice.

La partielle, au contraire, ne prive que de l'exercice de l'ordre, ou seulement du bénéfice, ou de l'ordre clérical.

(*Suspensio totalis est censura privans clericum usu ordinis, beneficii & officii clericalis simul. Suspensio partialis est censura privans clericum usu ordinis tantùm, vel beneficii officiive tantùm.* Polman).

Ces deux sortes de Suspenses sont l'une & l'autre une pure peine, parce qu'elles n'ont pour objet principal que la punition du crime de celui sur qui elles tombent.

La Suspense doit être exprimée par le droit, ou prononcée par le supérieur légitime. Dans le premier

cas, on l'appelle *canonis* ou *à jure*; dans le second, *judicis* ou *ab homine*.

Lorsque la Suspense est sans addition, ou, comme on dit, sans queue, elle est censée totale.

Une Suspense d'un ordre supérieur, *ab ordine superiore tantùm*, n'a pas d'effet à l'égard des ordres inférieurs. Ainsi un prêtre Suspens de la célébration de la messe, peut licitement exercer les fonctions de diacre & de sous-diacre. Tel est l'ancien usage de l'église, qui, dans plusieurs conciles, réduisoit les prêtres, en punition de leurs fautes, aux simples exercices des ordres inférieurs.

La Suspense d'un ordre inférieur a au contraire son effet à l'égard des fonctions de l'ordre supérieur; de sorte qu'un ecclésiastique Suspens du diaconat, ne peut exercer aucun ordre supérieur; autrement il encourt l'irrégularité, ce qui est fondé sur cette règle de droit, *cui licet quod minus est, nec ei licere debet quod est majus*, sur-tout lorsqu'il ne peut exercer l'ordre supérieur, sans faire quelque acte de l'ordre inférieur, comme de lire l'épître ou l'évangile à la messe, qui sont des fonctions propres au sous-diaconat & au diaconat.

Polman pense qu'un prêtre Suspens du diaconat seulement, peut exercer les fonctions de la prêtrise qui n'y ont point de rapport; qu'ainsi il peut prêcher, administrer le baptême solennel, la pénitence, la communion & l'extrême-onction.

La Suspense étant attachée à la personne, elle suit celui qui l'a encourue, en quelque diocèse qu'il se retire. Le concile d'Antioche menace de peines trés-sévères l'évêque qui permet au Suspens d'exercer dans son diocèse les fonctions des ordres sur lesquels porte la Suspense prononcée par son évêque.

Celui qui a été déclaré Suspens *à beneficio*, l'est, par cette raison, à l'égard des bénéfices qu'il possède dans un autre diocèse, parce que ce bénéficier étant sujet, à raison de son domicile, de l'évêque qui l'a déclaré Suspens, & cette Suspense étant attachée à la personne, suivant la remarque ci-dessus, il n'a pas plus de droit d'administrer les bénéfices qu'il a dans d'autres diocèses, que ceux qu'il a dans le diocèse où il réside.

Il faut observer, comme une conséquence de ces principes, que la résignation supposant nécessairement un droit au bénéfice, un bénéficier Suspens ne peut, selon les canons, résigner ni permuter, vu qu'il ne le peut, sans exercer un droit de l'usage duquel il est privé par la Suspense; mais il faut pour cela qu'il y ait un jugement définitif. Jusqu'à ce jugement, il peut résigner & même disposer des fruits, s'il n'y a contre lui qu'une sentence dont il soit appelant.

Un ecclésiastique devient Suspens *ipso jure*, principalement dans neuf circonstances.

La première, lorsqu'il se fait ordonner sous le titre d'un faux bénéfice, ou sous un titre patrimonial feint. Il faut cependant observer que ceci ne s'entend que des diocèses où les évêques ont statué cette peine, & non pas à l'égard des autres, la bulle *romani pontificis*, n'étant pas reçue dans le royaume.

La seconde, lorsqu'on reçoit les ordres avant l'âge requis, ou hors du temps prescrit par les canons, ou sans le démissoire de l'évêque.

La troisième, en recevant un ordre sacré avant d'avoir reçu l'autre ordre sacré qui lui est inférieur, comme le diaconat avant le sous-diaconat, ou la prêtrise avant le diaconat.

De même ceux qui, étant frappés de l'excommunication ou coupables de simonie, reçoivent quelque ordre.

La quatrième, en recevant dans un même jour plusieurs ordres sacrés.

La cinquième, lorsqu'un clerc substitue à sa place à l'examen une autre personne, & se fait ensuite ordonner.

La sixième, en se faisant ordonner par un évêque qu'on sait être excommunié, Suspens ou interdit dénoncé.

La septième, en recevant les ordres d'un évêque qui s'est démis de son évêché.

La huitième, en recevant un ordre après avoir contracté mariage, sans distinguer si le mariage a été consommé.

La neuvième, lorsqu'un prêtre séculier célèbre un mariage ou donne la bénédiction nuptiale à des personnes d'un autre paroisse, sans la permission du curé ou de l'évêque des contractans.

Au surplus, le cas où la Suspense est encourue par le droit sont presque infinis. Il n'y a point d'abus ou de mépris des fonctions ecclésiastiques, qui ne soit puni par une Suspense proportionnée à la nature de la faute. Mais le cas ne peut être arbitraire; il faut qu'il soit spécifié par les canons ou par les statuts du diocèse. Sur quoi il faut examiner ce qui a été dit au mot Censure. On y a suffisammnet traité de l'abus de la puissance épiscopale en cette matière, & de l'appel auquel cet abus peut donner lieu.

Outre la peine qu'encourent ceux qui violent *la Suspense de l'exercice des ordres*, outre ce qui regarde purement le for intérieur, ils encourent encore l'irrégularité.

Il n'en est pas de même de *la Suspense de la juridiction contentieuse*; elle n'est pas punie de l'irrégularité, parce qu'un clerc qui n'a reçu aucun ordre peut l'exercer.

Il en est de même de ceux qui, étant *Suspens à beneficio*, ne laissent pas d'en percevoir les fruits & d'en passer des baux.

On voit qu'il y a une distinction à faire entre la Suspense de l'ordre, & la Suspense de la juridiction. Cette distinction naît de la différence qu'il y a, suivant le droit, entre l'ordre & la juridiction.

Celui qui est Suspens de l'un n'est pas censé l'être de l'autre, parce qu'en matière canonique les peines sont odieuses, & par conséqnent ne peuvent souffrir d'extension; & l'on doit tenir pour principe, que celui qui est Suspens *ab ordine*, n'est

jamais censé l'être *à juridictione*, *& vice versâ.* Il faut cependant excepter le cas où la juridiction est nécessairement attachée à la fonction de l'ordre, comme elle l'est dans le sacrement de pénitence : un prêtre Suspens *ab ordine* ne peut pas exercer une telle juridiction : ainsi un évêque Suspens *ab ordine* ne peut célébrer pontificalement, ni conférer les ordres, ni consacrer les églises ni les autels, parce que ces fonctions appartiennent à la puissance de l'ordre ; mais il peut exercer les actes de juridiction épiscopale, c'est-à-dire, présenter aux bénéfices, conférer ceux qui sont à sa collation, approuver les confesseurs, prononcer la Suspense, l'interdit, l'excommunication, & en absoudre au for extérieur seulement, ces fonctions étant des actes de juridiction, & non pas des actes d'ordre.

Si au contraire il a été déclaré Suspens, *à juridictione* seulement, il peut exercer toutes les fonctions qui sont de la puissance de l'ordre, sans pouvoir en exercer aucune de celles qui ne lui appartiennent qu'à raison de sa juridiction ; sur quoi on observe, 1°. qu'un évêque Suspens *à pontificalibus*, ne peut célébrer *cum apparatu pontificali*, quoiqu'il le puisse autrement, c'est-à-dire, sans aucune cérémonie pontificale & de la même manière que les prêtres ont coutume de célébrer, sans mitre, sans *pallium*, ni aucun autre ornement propre aux évêques. On cite pour exemple celui de l'évêque de Nantes, déposé comme simoniaque au concile de Reims, sous le pontificat de Léon IX, & à qui les pères permirent d'exercer seulement l'office de prêtre ; 2°. qu'il ne peut conférer la confirmation ni aucun ordre, ni consacrer les églises, les autels, pas même les calices.

On voit par cet exemple célèbre, que les premières puissances de l'église sont soumises à cette censure ; mais il faut observer qu'aucune Suspense ne peut tomber sur un évêque, à moins qu'il ne soit expressément nommé.

L'ignorance qui n'est ni affectée ni criminelle, excuse de toute censure, & par conséquent exempte de la Suspense. On ne distingue pas si cette ignorance est de fait ou de droit. Ainsi un ecclésiastique étranger à un diocèse, en violant les statuts qui ne sont pas d'usage dans le sien, n'est pas exposé à subir cette peine. Les canonistes en donnent pour raison, qu'on n'encourt jamais cette censure sans en avoir été au moins averti auparavant, l'église n'ayant eu en vue que de punir les contumaces ; & plusieurs papes, entre autres Innocent III & Innocent IV, ont établi pour maxime, que la monition doit précéder la censure.

Quant à ceux qui ont droit de la prononcer, tous ceux qui ont droit d'excommunier ont celui de suspendre. Sur quoi l'on observe qu'il est bien des prélats qui peuvent suspendre, & ne peuvent pas excommunier.

On tient en général, que les chapitres, les supérieurs réguliers, les abbesses, les archidiacres, les archiprêtres, & même les doyens ruraux peuvent ordonner des Suspenses momentanées, au lieu qu'il n'y a que l'évêque qui ait droit de prononcer l'excommunication.

On conteste aux curés le droit de prononcer la Suspense contre les clercs de leurs paroisses.

La forme de la sentence démontre que le délit qui donne lieu à la Suspense doit être prouvé ; il faut que cette sentence énonce en avoir une entière conviction. *Quia constat te commisisse... à... te suspendimus.*

Tout ecclésiastique à qui le bruit public attribue un crime qui mérite la déposition, doit être suspendu jusqu'à ce qu'il se soit justifié ; ainsi le décret de prise de corps & le décret d'ajournement personnel font encourir cette peine; mais elle cesse par la conversion de ces décrets en celui assigné pour être ouï.

Nous avons observé plus haut que le mépris de la Suspense, marqué par la continuation à faire, pendant la Suspense, les fonctions dont elle prononce la privation, doit être puni par l'excommunication majeure ; elle l'est quelquefois *ipso jure*, & entraîne toujours *l'irrégularité.* Mais on verra par les principes qui ont été posés à ce mot, qu'elle doit être prononcée par un jugement.

La Suspense finit par l'absolution qui s'accorde sur la satisfaction de la part de celui qui l'a encourue, par le laps du temps pour lequel la Suspense a été portée; par la cessation & par la révocation, & même par la dispense.

Toutes les fois que la durée de la Suspense, qui s'encourt par le seul fait, est laissée à la volonté du supérieur, la Suspense finit quand il permet les fonctions défendues par la Suspense.

Il y a plusieurs Suspenses réservées au pape. Telles sont celles qui sont contenues dans les textes, *c. 33, de testib. & attest.* ; *c. 8, de tempor. ord.* ; *c. 13, eod.* ; *c. 1 & 2, de ordin. ab episcop. &c.* ; *c. de temp. ordin. in 6°.* ; *c. 45, de simon.* ; *c. 1 de cler. prim. per saltum. conc. Trident. sess. 23, cap. 14* ; *c. 32, de excom.* ; *c. 1, 2, 3* ; *de loqui furtivè, &c. extravag. unic. de vot. extrav. 3 de previl. extrav. 1, de elect., extra. 1 de sim. conc. Trident. sess. 24* ; *de refer. cap. 14, c. 10* ; *de apostatis, c. 2, ne cler. vel monac.*

Voyez le recueil des conciles ; les mémoires du clergé ; le corps du droit canon ; le dictionnaire des cas de conscience ; les lois ecclésiastiques de Héricourt ; le recueil de jurisprudence canonique de Lacombe ; le dictionnaire de droit canonique. Voyez aussi les articles CENSURES, INTERDIT, IRRÉGULARITÉ.

(*Article de M. MONTIGNY, avocat au parlement.*)

SUZERAINETÉ. Ce mot indique une directe ou une juridiction médiate.

On

On appelle ſeigneur *ſuzerain*, celui qui a la Suzeraineté ſur un fief ou ſur une roture. Pluſieurs auteurs ont néanmoins donné d'autres ſens au mot *Suzeraineté*; il eſt donc important de déterminer les différentes acceptions dans leſquelles il a été pris, avant d'expoſer les droits des ſeigneurs ſuzerains.

Pour remplir ces deux objets, on traitera dans ſept ſections différentes, 1°. des différentes acceptions de ces mots *ſuzerain*, *Suzeraineté*, & de ceux qui y ſont relatifs.

2°. Des droits de juſtice attachés à la Suzeraineté.

3°. Du droit de banalité de moulin que quelques coutumes attribuent au ſuzerain dans certains cas.

4°. Des acquiſitions faites par le ſeigneur ſuzerain dans la mouvance de ſes vaſſaux.

5°. Des droits du ſeigneur ſuzerain pendant la ſaiſie-féodale.

6°. Des droits du ſeigneur ſuzerain pendant le relief.

7°. Enfin, des autres droits attachés à la Suzeraineté.

SECTION I.

Des diverſes acceptions des mots ſuzerain, Suzeraineté, *& de ceux qui y ſont relatifs.*

On a déjà obſervé que les juriſconſultes n'avoient pas tous donné le même ſens au mot de *Suzeraineté*. Loiſeau paroît entendre par-là toutes les ſeigneuries ſubalternes; c'eſt ce qu'on peut voir au n°. 82 du chapitre 1 de ſon traité ſur cette matière. Après y avoir expoſé ſon ſyſtême ſur l'origine des ſeigneuries, qu'il attribue tout à l'uſurpation des vaſſaux, tire ce réſultat général : « Il s'enſuit, qu'en » France, & en ſi peu qu'il y a d'autres pays où la » juſtice publique eſt laiſſée en propriété aux par» ticuliers, il y a deux degrés de ſeigneurie pu» blique, à ſavoir, celle qui demeure inſéparable» ment par devers l'état, nonobſtant cette uſurpation » que nous appelons *ſouveraineté*, & celle qui a » été ainſi uſurpée par les particuliers, pour la» quelle exprimer, il nous a fallu forger un mot » exprès, & l'appeler *Suzeraineté*, mot qui eſt auſſi » étrange comme cette eſpèce de ſeigneurie eſt ab» ſurde. Comme au pareil nous avons deux degrés » de ſeigneurie privée, à ſavoir, la directe, qui eſt » celle des ſeigneurs féodaux ou cenſuels, & la ſei» gneurie utile, qui eſt celle des vaſſaux & ſujets » cenſiers ».

Le même auteur, au chapitre 4, n°. 1, diſtingue encore deux eſpèces de ſeigneuries publiques, l'une ſouveraine, qui eſt le droit d'adminiſtration ſuprême, & l'autre ſubalterne, que nos coutumes appellent, dit-il, *ſuzeraine*. Il définit en conſéquence la ſeigneurie ſuzeraine, *la dignité d'un fief ayant juſtice*.

Cette acception du mot *Suzeraineté* paroît avoir été adoptée par quelques autres auteurs, & particulièrement par M. le préſident Hainaut, dans les remarques ſéparées qu'il a jointes à ſon hiſtoire de la ſeconde race. Cependant ce mot ne paroît point offrir ce ſens dans nos coutumes, & Loiſeau lui-même, dans le cours de ſon ouvrage, abandonne le mot de *Suzeraineté*, pour déſigner par celui de ſeigneurie, la réunion de la directe & de la juſtice dans la même main. Il le pratique même de cette manière dans le ſurplus du chapitre 4, quoiqu'il l'ait intitulé, *des ſeigneuries ſuzeraines ou ſubalternes*.

Bruſſel dans ſon uſage des fiefs, pendant les onze, douze, treize & quatorzième ſiècles, appelle *ſuzerain*, tout ſeigneur dominant, lors même qu'il le conſidère ſimplement comme dominant & relativement à ſes vaſſaux immédiats. C'eſt ainſi qu'il dit au livre 2, chapitre 4, « que le vaſſal ordinaire avoit » la faculté d'envoyer en ſon lieu un chevalier pour » acquitter vers le *ſuzerain* les quarante jours de » ſervice d'oſt, dont le fief étoit chargé, au lieu que » le vaſſal-lige étoit tenu de faire en perſonne le ſer» vice; que ſi néanmoins la guerre du *ſuzerain* n'é» toit pas en chef, c'eſt-à-dire, ſi elle ne le regardoit » pas directement, alors le vaſſal-lige pouvoit en» voyer en ſon lieu un chevalier, en conſignant » cependant au *ſuzerain* la terre qui relevoit de » lui, ſi la ſituation de cette terre étoit impor» tante ».

Le même auteur dit dans le même ſens, au livre 2, chapitre 5, « que lorſque le roi poſſédoit quelque » terre relevante de ſes ſujets, il étoit tenu de faire » acquitter par un ou par pluſieurs nobles, ſelon le » plus ou le moins d'importance de cette terre, les » devoirs & les ſervices dont elle étoit chargée vers » le *ſuzerain* ».

Enfin, il dit encore au chapitre 6 du même livre, que la ſemonce de faire le ſervice du fief « devoit » être faite à chaque vaſſal par ſon *ſuzerain*, & » qu'alors ſi le vaſſal ne comparoiſſoit point, il étoit » tenu d'indemniſer ſon *ſuzerain* de l'amende que » ce *ſuzerain* avoit encourue envers le roi, pour ne » lui avoir point amené le nombre d'arrière-vaſ» ſaux dont il étoit tenu ».

On trouve ce mot employé en ce même ſens dans tout le cours de l'uſage général des fiefs, & dans quelques autres auteurs. Bruſſel ſe ſert du mot *haut ſeigneur*, ou de celui de *haut ſuzerain*, pour indiquer le ſeigneur qui a la mouvance médiate, ou le dominant du ſeigneur dominant. Il ſuffira de citer ici ce qu'il dit au commencement du quinzième chapitre du livre 11. « Quoique tout *ſuzerain* eût » cour plenière ſur ſon vaſſal, en ce qui concer» noit le fief que celui-ci tenoit de lui, il eſt néan» moins quelquefois arrivé qu'un *ſuzerain* a lui» même traduit ſon vaſſal en la cour du *haut ſu» zerain*, pour y être ſtatué ſur le différend d'entre » eux au ſujet du fief. Ducange remarque à ce » propos, après Beaumanoir, chapitre 62 & 67,

» que quand le *suzerain* n'avoit pas un nombre suffisant de pairs dans sa mouvance, pour juger son vassal, il en empruntoit du *haut suzerain* à ses frais, & que lorsque ses facultés ne lui permettoient pas de faire cette dispense, ou que le *haut suzerain* ne vouloit point lui prêter de pairs, il traduisoit lui-même son vassal en la justice de ce *haut suzerain*..... Mais les *suzerains* prenoient aussi » quelquefois, par une autre raison, le parti de » traduire leurs vassaux dans la cour du *haut seigneur*, & c'étoit quand le *suzerain* se sentoit » trop foible pour pouvoir contraindre son vassal » à ester à droit dans sa cour, ou à exécuter ce qui » y auroit été jugé ».

Celles de nos coutumes au contraire qui se sont servies du mot *suzerain*, entendent unanimement le seigneur médiat, ou le seigneur dominant du dominant, lorsqu'il s'agit de directe; & lorsqu'il s'agit de juridiction, le seigneur qui connoît des causes d'appel, & à la justice duquel ressortit la juridiction de première instance. C'est ce qu'on peut voir dans une foule d'articles de la coutume d'Anjou, de Lodunois, du Maine, de Poitou, de Touraine, &c.

L'article 108 de la coutume de Touraine dit, « que les seigneurs *suzerains* peuvent, pour leur » intérêt & la conservation de leurs droits, faire » interrompre au dedans de quarante ans la possession » des gens d'église ou autres tenans à main-morte, » qui ont acquis dedans les fiefs de leurs vassaux, & » leur faire vider leurs mains ».

La coutume de Lodunois en dit autant dans l'article 8.

L'article 65 de la coutume d'Anjou dit en général, tant pour la mouvance que pour la justice: « Premièrement, le roi, comme duc d'Anjou, a ressort » & *Suzeraineté* sur les subjets dudit pays, *tant en cas d'appel qu'autrement*. Aussi ont les comtes, » vicomtes, barons, châtelains, & autres seigneurs » de fiefs, chacun en leur regard ».

Presque tous les articles du titre *de dépié de fief & de parage* de cette coutume & de celle du Maine, appellent seigneur *suzerain*, celui dont la mouvance est seulement médiate & éloignée d'un degré.

Enfin, les articles 69 de la coutume d'Anjou, & 79 de celle du Maine, qualifient de juges *suzerains* les juges d'appel. Les coutumes de Tours, article 31, & de Lodunois, titre 1, article 27, en disent autant; le Proust observe sur cette dernière coutume, « que le juge suzerain, est à dire celui qui » est par-dessus le juge du bas-justicier qui est une » qualité qui vient du mot *sus*, pour dire qui est » supérieur ».

C'est dans ce dernier sens que le plus grand nombre des auteurs entendent les mots *suzerain & Suzeraineté*, & l'on ne voit pas ce qu'il a de plus *étrange* que tant d'autres mots de notre jurisprudence françoise, que les usages des fiefs ont fait adopter. Le mot même de souverain a une origine tout aussi barbare.

Les coutumes de Poitou, d'Anjou, du Maine, & quelques autres, emploient aussi dans la même acception le mot de *chef-seigneur*. Beaumanoir s'est servi de ceux de *seigneur souverain* ou *seigneur pardessus*. Voyez les coutumes de Beauvoisis, chapitre 62, page 321.

Le mot *suzerain* a pour correlatifs dans ce sens, ceux *d'arrière-vassal*, *sous-vassal* & *vavasseur*, comme celui de *Suzeraineté* répond à ceux d'*arrière-fief*, *sous-fief & vavassorie*. On doit néanmoins observer que ce dernier terme a une signification moins précise; mais elle désigne toujours une tenure d'un ordre inférieur. Voyez l'article VAVASSEUR.

SECTION II.

Des droits de justice attachés à la Suzeraineté.

Les coutumes d'Anjou, article 62, & du Maine, article 71, permettent aux comtes, vicomtes & barons, « de donner haute-justice, moyenne & basse » à aucuns de leurs vassaux, & en retenir le ressort » & Suzeraineté ». Quoique cette disposition ne s'observe plus, parce qu'elle contrarie directement les maximes actuelles de notre droit public, suivant lequel la concession des juridictions appartient au roi seul, l'ancien usage sur lequel elle est fondée, a extrêmement multiplié les degrés de juridictions dans ces deux coutumes, & c'est-là sans doute la raison pourquoi les droits des seigneurs suzerains, relativement à la justice, y sont exposés d'une manière si détaillée.

L'article 1 contient le principe général de cette matière. « Et est à entendre, y est-il dit, que de » tous les cas & droit déclarés en chacun degré, » dont la connoissance appartient aux suzerains, » les inférieurs n'ont aucune connoissance, s'il n'est » expressément déclaré; mais au contraire les » suzerains en juridiction ont la connoissance de » toutes matières qu'ont & sont fondés leurs inférieurs ».

Dupineau, sur ces mots, *ont la connoissance en toutes matières*, observe que « les suzerains » connoissent non-seulement en leur nuèce (1), mais » dans tout leur territoire, détroit & ressort, cumulativement avec leurs inférieurs, & par prévention en première instance, sauf le renvoi au » cas de l'article 65 ».

Cet article 65, indiqué par Dupineau, explique en particulier comment la prévention a lieu au profit des seigneurs suzerains. « Premièrement, y est-il » dit, le roi, comme duc d'Anjou, a ressort & » Suzeraineté sur les sujets dudit pays, tant en cas

(1) Ce mot de *nuèce* ou *nuesse*, désigne tout ce qui est immédiatement soumis à une juridiction, ce qui en dépend *nüment* & sans moyens. Les coutumes l'emploient aussi pour exprimer la mouvance immédiate.

» d'appel qu'autrement; aussi ont les comtes, vicomtes, barons, châtelains & autres seigneurs » de fiefs, chacun en leur regard. Et outre, lesdits » ducs d'Anjou, comtes, vicomtes, barons, seigneurs châtelains & autres de degré en degré, » ont, par prévention, la connoissance de tous cas » criminels & civils, en toutes actions civiles, » réelles & personnelles, sur leurs vassaux & les » sujets de leurs vassaux, jusques à ce que litiscontestation soit faite, *pour laquelle les parties* » *soient appointées en faits contraires & en enquêtes.* A laquelle contestation, & *non plutôt*, » si le vassal ou autre inférieur, dont les choses » desquelles est question sont sujettes, si c'est matière réelle, & si c'est matière personnelle, non » criminelle, si le défendeur est *étager* (1) dudit » vassal, & icelui vassal, ou son procureur requiert » la cour, renvoi & obéissance de la cause, elle lui » sera rendue, avec les parties ajournées pour procéder en icelle cause, en la cour dudit vassal; » & si à requérir ledit renvoi, se trouvent assemblement le seigneur immédiat des choses dont est » question, & son suzerain (2); ledit seigneur immédiat y sera préféré, pourvu qu'il ait telle justice qu'il soit fondé de connoître d'icelle cause, » & en celui cas que ledit seigneur immédiat ou » procureur pour lui n seroit trouvé à requérir » ledit renvoi, & seroit rendue à son seigneur suzerain, ledit seigneur immédiat la pourra aller » requérir en la cour de sondit seigneur suzerain à » la contestation. Toute voie en cause d'appel relevé ou anticipé en cour suzeraine, *omisso medio*, » ledit seigneur immédiat relaissé en aura le renvoi » avant la contestation, s'il le requiert, aussi le peut » requérir la partie intimée ou anticipée ».

La coutume du Maine a les mêmes dispositions dans les articles 74 & 75. Elles sont, pour la plupart, assez conformes au droit commun. Il en résulte dix décisions principales.

1°. La prévention a lieu en toutes matières criminelles & civiles, réelles & personnelles, jusqu'à la litiscontestation, *pour laquelle les parties soient appointées en faits contraires & en enquête.* Dumoulin sur l'article 75 de la coutume du Maine, & Dupineau sur l'article 65 de celle d'Anjou, observent que cette dernière clause est taxative & non limitative, en sorte qu'il y a lieu à demander le renvoi toutes les fois que le juge du seigneur suzerain prononce un interlocutoire, de quelque espèce que ce soit, parce que les justices sont patrimoniales. On sait effectivement que dans notre ancienne jurisprudence, il n'y avoit guère d'autres appointemens que ceux qui admettoient la preuve par témoins des faits respectivement articulés par les parties.

(1) C'est-à-dire, domicilié ou résident dans l'étendue de la juridiction.

(2) C'est-à-dire, le seigneur dominant du seigneur immédiat, ou le suzerain des choses dont est question.

Voilà pourquoi l'on appelle *chambres des enquêtes*, les chambres du parlement qui sont particulièrement destinées au jugement des affaires appointées en première instance.

On a beaucoup agité autrefois si cette prévention appartenoit indistinctement à tous les juges des seigneurs suzerains, ou seulement à leurs juges d'appel, à l'exclusion des juges de première instance; mais cette question ne peut plus avoir lieu depuis que les ordonnances ont défendu aux seigneurs d'avoir deux degrés de juridiction.

2°. Le renvoi ne peut pas être demandé avant la litiscontestation, suivant ces mots *& non plus tôt.* Chopin, sur cet article, n°. 4, en cite un arrêt du 7 mai 1575.

3°. Le renvoi ne peut pas non plus être demandé après la litiscontestation, parce que, dit Dupineau d'après Rat sur l'article 6 de la coutume de Poitou, la litiscontestation est une espèce de contrat en jugement.

4°. Le renvoi ne doit point avoir lieu, si le juge suzerain qui a prévenu, veut terminer l'affaire sur le champ par un jugement définitif. C'est l'observation de la Guette & de Dupineau.

5°. On verra ci-dessous, que le renvoi ne doit pas non plus avoir lieu lorsqu'il s'agit de crimes graves, & dans quelques autres cas. Mais lorsqu'il a lieu en matière personnelle, il faut que le défendeur soit *étager* du vassal au nom duquel on requiert le renvoi, c'est-à-dire, qu'il soit domicilié dans sa juridiction.

6°. Il ne suffiroit pas que la partie demandât son renvoi, si le vassal ou son procureur ne le requéroit pas aussi. C'est le droit commun observé de toute ancienneté dans le royaume, suivant l'ancien style du parlement, tit. *de præsentationibus*, §. 10, & le commentaire de Jean Faber sur les institutes *de usucap. in princip.* n°. 8. Quelques coutumes néanmoins, telles que celle d'Auvergne, titre 7, article 1, ont une disposition contraire.

Gastier, en son praticien françois, livre 3, chap. 34, dit aussi que c'est l'usage des parlemens de droit écrit.

7°. Lorsqu'on a passé plusieurs degrés de juridiction, en portant sa demande à une justice supérieure, si le seigneur immédiat & un autre seigneur au-dessous de lui, requièrent en même temps le renvoi, il doit être accordé par préférence au seigneur immédiat, pourvu que la cause puisse être de sa compétence. Mais si un seigneur inférieur, autre que le vassal immédiat, demande seul le renvoi, on doit aussi le lui accorder.

8°. Dans ce dernier cas, le seigneur immédiat pourra se présenter à son tour à la juridiction de celui qui a obtenu le renvoi, en cas qu'on prononce un appointement ou un jugement interlocutoire lors de la litiscontestation.

9°. Il ne dépendroit pas des parties d'empêcher le renvoi, quand bien même elles seroient d'accord de procéder devant le juge supérieur. La raison en

est encore, suivant la Guette, que les justices sont patrimoniales.

10°. Enfin, il n'est pas besoin d'attendre la contestation en cause pour demander le renvoi en cause d'appel, s'il a été relevé en cour suzeraine, *omisso medio*.

L'article 417 de la coutume de Poitou, qui décide la même chose, ajoute même, qu'en prononçant le renvoi, on doit condamner aux dépens celui qui l'a ainsi relevé, *omisso medio*.

Masuer dans sa pratique, titre 35, n°. 16; Imbert dans son enchiridion, au mot *appellation*; Despeisses, tom. 3, tit. 12, sect. 1, art. 4, n°. 12; & la plupart des autres auteurs, en disent autant. Mais cette condamnation de dépens n'a plus guère lieu aujourd'hui.

Les coutumes d'Anjou & du Maine ajoutent, qu'il n'est pas nécessaire, en cause d'appel, que le seigneur ou son procureur demandent eux-mêmes le renvoi, & qu'il suffit qu'il soit requis par la partie intimée ou anticipée.

Mais quoique Dumoulin, sur la coutume du Maine, observe que tel est le droit général du royaume, fondé sur l'intérêt qu'ont les parties de ne pas perdre un degré de juridiction, cela s'observe fort mal dans la pratique.

A plus forte raison ne doit-on pas dire avec Boucheul sur l'article 417 de la coutume de Poitou, n°. 9, qu'on peut interjeter appel à la cour d'une assignation donnée *omisso medio*, en cause d'appel; le remède seroit, pour ainsi dire, pire que le mal.

Les articles 66 de la coutume d'Anjou, & 76 de celle du Maine, veulent même que les juges suzerains renvoient d'office, avant contestation en cause, les petites causes personnelles de 20 sous tournois & au-dessous, devant les juges châtelains ou autres juges subalternes, *si l'on cognoit qu'il y ait officiers résidans esdits châtellenies, suffisans pour administrer justice*, à moins que *les juges suzerains, sommairement & de plein, ne vident leur question & procès*. Ces coutumes ajoutent, que *si l'on connoît que malicieusement iceux demandeurs aient fait ajourner au loin les défendeurs pour petites matières, comme de 20 sols tournois & au-dessous, ledit juge suzerain pourra, pour réprimer telle vexation & travail des sujets, condamner tel demandeur en amende & dépens, & faire le renvoi comme dessus, pardevant tel juge qu'il verra être à faire*.

Mais on voit dans le procès-verbal sur cet article, que plusieurs seigneurs & gens d'église se plaignirent des inconvéniens que la prévention entraînoit dans ces petites causes, & que les commissaires qui présidoient à la réformation, renvoyèrent l'article à la décision du parlement, en ordonnant *néanmoins que du contenu audit article l'on en useroit ainsi qu'on avoit accoutumé*. « C'est-» à-dire, dit Dupineau, que, sans avoir égard à » la quantité des sommes ni à la distance des lieux, » il dépendroit de la discrétion des juges, ou de » renvoyer la cause, cessant la requisition du juge » inférieur, ou de la retenir & juger, parce que » cet article étoit nouvellement proposé sans » exemple & sans fondement de droit. S'étant en-» core mue une contestation entre M. le duc de » Montpensier, baron de Mirebaud, & les juges » royaux de Saumur, notre siège présidial inter-» venant & joint, il a été ainsi jugé par arrêt du » parlement de Paris du 4 août 1618, & certes » l'anticipation des degrés de juridiction est très-» commode & très-utile au menu peuple ».

La prévention a lieu en faveur des seigneurs supérieurs, lors même qu'il s'agit de l'exécution des sentences définitives ou interlocutoires des juges inférieurs; elle avoit aussi lieu en cas *de trèves & assuremens donnés en la cour des vassaux*, lorsque ces sortes de demandes étoient en usage. Telle est encore la disposition des articles 77 & 78 de la coutume d'Anjou, & de l'article 89 de celle du Maine.

Les coutumes d'Anjou, art. 79, & du Maine, art. 90, énoncent certains cas *esquels le suzerain ne rend point la cour, ni les causes à son vassal, soit baron, châtelain ou autres, ne semblablement les barons à leurs hommes & sujets*, c'est-à-dire, à leurs vassaux. Ces cas sont, « l'empêchement de chemin » péageau, de délit fait en grand chemin, quand, » par prévention, le suzerain en a entrepris la con-» noissance, d'avoir mesuré à fausse aune ou fausse » mesure, de dénoncemens criminels faits par le » blessé en la cour du suzerain, selon la forme » dessus déclarée (dans l'art. 71) en matière d'hy-» pothèque universelle, quand il est question de » rentes ou arrérages d'icelles, & que les choses » hypothéquées sont en diverses juridictions ».

Les articles 71 & 81 de ces mêmes coutumes décident la même chose pour tous les crimes graves, tels que le meurtre, le larcin, l'incendie, le viol, le ravissement, la mutilation de membres, &c.; & cette décision est très-régulière.

L'article 81 de la coutume d'Anjou, & l'art. 92 de celle du Maine, permettent même de faire évoquer la demande devant le juge suzerain, *de clamer de cour inférieure en cour suzeraine, en matière de retrait, pour icelui connoître à ce que les deniers de l'acquéreur ne soient retardés, & non en autres cas*. Les articles 406 & 417 décident la même chose. Mais cela ne peut avoir lieu qu'autant que les assises du suzerain se tiennent avant celles du seigneur immédiat, & le défendeur ne peut pas demander cette évocation, s'il veut contester le retrait. (Voyez les commentateurs sur ces différens articles.)

Enfin, le seigneur suzerain est encore le juge naturel de ses arrières-vassaux, ou des sujets roturiers de ses vassaux, lorsqu'ils sont exempts par appel de la juridiction de ces vassaux, tant que dure l'exemption par appel. C'est la décision textuelle des coutumes d'Auvergne, tit. 30, art. 11, & de la

Marche, art. 105. Quant à la question, si cela a lieu dans les autres coutumes où l'exemption par appel est admise, voyez l'article *exemption par appel*, §. 5.

Les coutumes de la Marche & d'Auvergne, où l'exemption n'a lieu qu'en cas de *dénégation formelle de droit*, ajoutent, que « s'il est dit bien » appelé par l'appelant à dénégation de droit, l'ap» pelant sera exempt de la juridiction du seigneur » dont a été appelé, & demeure homme du seigneur » suzerain immédiat à la vie de celui qui a dénié » justice, & de celui à qui elle a été déniée ».

Dans le cas contraire, l'appelant doit être condamné à l'amende de fol appel & aux dépens, dommages & intérêts du seigneur.

L'article 197 de la coutume d'Anjou décide que *ceux qui abusent de leur justice, s'ils en sont repris ou atteints par leurs suzerains, ils la perdent, & est dévolue à celui de qui ils la tiennent.* Cette disposition se retrouve dans le livre des fiefs ; mais il faudroit que l'abus fût bien grave, pour qu'on pût prononcer une pareille peine.

L'article 198 ajoute en conséquence : « Et si » lesdits vassaux ayant la justice & punition des » délinquans, souffrent & tolèrent les délinquans » fréquenter & conserver en leurs territoires & ju» ridictions, sans faire poursuite & diligence de » les corriger, ils & leurs officiers en seront re» pris, & sera procédé par leur suzerain à la dé» claration de perdition d'icelle justice, *ou autre» ment punis de leur défaut & négligence, selon » l'exigence des cas*; & si pour leur négligence » convenoit que les officiers de la justice suzeraine » envoyassent gens pour prendre tels délinquans, » ce sera aux dépens d'iceux vassaux ».

La coutume du Maine dit à-peu-près la même chose dans l'article 213; mais depuis les dernières ordonnances rendues sur la poursuite des crimes, il ne peut plus guère y avoir lieu à employer ces peines contre les seigneurs négligens, ou leurs juges. Quoi qu'il en soit, Dupineau observe qu'on doit entendre par ce mot de *suzerain*, le juge devant lequel ressortit la juridiction du seigneur qui demande la confiscation. « Cela doit être en» tendu, dit-il, que le seigneur immédiat doit » poursuivre la commise de la justice devant le » suzerain médiat, & non pas dans sa juridiction, » dans laquelle il ne peut pas demander la confis» cation ».

Les art. 191 de la coutume d'Anjou, & 209 de celle du Maine, portent effectivement en général, que *nul seigneur, fors le prince, ne peut conclure en sa cour à confiscation de fief.*

La qualité de suzerain attribue enfin dans certains cas la bannalité de moulin sur les sujets roturiers des vassaux du suzerain. Mais quoique ce droit exorbitant n'ait lieu que dans les coutumes où la bannalité a lieu sans titre, en vertu de la simple juridiction foncière, comme cette juridiction même y est naturellement attachée au fief, on a cru devoir en traiter particulièrement dans la section suivante.

SECTION III.

Des droits de bannalité que quelques coutumes attribuent à la Suzeraineté en certains cas.

Quelque rigoureux que le droit de bannalité puisse paroître, plusieurs coutumes l'attribuent sans titre à la basse juridiction, ou juridiction foncière, qui y a pareillement lieu de plein droit, en faveur du simple seigneur de fief ; telles sont les coutumes d'Angoumois, Anjou, Bretagne, Grand-Perche, la Marche, Maine, Poitou, Saintonge & Touraine.

Dans la plupart de ces coutumes, lorsque le seigneur de fief n'a pas de moulin bannal, ou que son moulin n'est pas en état convenable, les sujets ne sont pas pour cela exempts de la bannalité ; mais ils doivent aller au moulin du seigneur suzerain. Telles sont encore les dispositions des coutumes d'Anjou, art. 16 ; Bretagne, art. 375 ; Lodunois, tit. 1, art. 5 ; la Marche, art. 315 ; Maine, art. 16 ; & Touraine, article 9.

Pour que le seigneur suzerain puisse astreindre les sujets de son vassal à aller à son moulin, il faut que ce moulin ait toutes les qualités que les coutumes exigent dans les moulins bannaux des seigneurs immédiats. Il faut même que les sujets soient domiciliés dans la banlieue de ce moulin, comme ils doivent l'être dans celle du seigneur immédiat, pour être sujets à sa bannalité : « Car les » sujets, disent les coutumes d'Anjou & du Maine, » ne sont tenus d'aller moudre au moulin de leur » seigneur dont ils sont sujets *par ressort*, nûment » ou autrement, si ledit moulin n'est dans la lieue » de leur demeure ».

L'article 38 de la coutume de Poitou dit aussi » que pour le temps que le seigneur de fief n'a » moulin moulant dedans la banlieue de sondit sujet » roturier, ledit sujet est tenu aller moudre ses » grains au moulin de son seigneur suzerain, *s'il » a moulin au-dedans la banlieue dudit sujet ; » & si ledit seigneur n'a moulin, ledit sujet peut » moudre sans offense son bled là où bon lui » semble* ».

L'article 40 a une disposition semblable, & l'article 39 détermine l'étendue de cette banlieue.

L'article 382 de la coutume de Bretagne dit la même chose ; mais quoiqu'elle n'assujettisse dans aucun cas le sujet à aller moudre au-delà de la banlieue, l'art. 384 le dispense d'aller au moulin bannal du suzerain, s'il va *de sa volonté au moulin de son seigneur proche qui n'est dedans la banlieue.*

Lorsque le seigneur immédiat qui n'a pas de moulin en état, a deux suzerains, l'un pour la directe, & l'autre pour la justice, quel est celui qui doit jouir de la bannalité ? Dupineau, sur l'art. 16 de la coutume d'Anjou, ne balance pas à décider

que ce doit être le ſeigneur juſticier, en ſe fondant ſur le mot *par reſſort*, employé par cette coutume. « La coutume, dit-il, n'a pas dit *par moyen*, » comme dans l'article 6 (où il eſt queſtion de » mouvance) mais *par reſſort*; d'où il réſulte, » que ce droit, comme les autres droits bannaux, » appartient aux ſeigneurs à cauſe de leur juſtice, » & non à cauſe de leur fief; car le reſſort eſt la » connoiſſance ſuzeraine ou le droit d'appel, » comme dit Dumoulin ſur la coutume de Bour- » bonnois, art. 1; & c'eſt dans ce ſens qu'il eſt » pris ci-deſſous dans les articles 48, 62, 65, 221 » & 382 ».

Les commentateurs de la coutume de Poitou ont unanimement adopté l'opinion oppoſée, comme on peut le voir dans les commentaires de Conſtant, gloſe 1; de Lelet & de Boucheul, n. 3 & 4, ſur l'art. 38. Ces mots *par reſſort*, dit ce dernier auteur, « ne doivent pas s'entendre du ſeigneur » ſuzerain juſticier, mais bien du ſeigneur ſuzerain » féodal, c'eſt-à-dire, que ſi le ſeigneur immédiat » dépend de deux divers ſeigneurs, de l'un à cauſe » de la juſtice, & de l'autre à cauſe du fief, parce » qu'il lui doit hommage; c'eſt au moulin de ce » dernier que les ſujets doivent faire moudre leurs » grains, non au moulin du ſeigneur juſticier, qui » n'a point de contrainte ſur eux, parce que ce ſont » des droits féodaux, & qui ſont dus à cauſe du fief, » non à cauſe de la juſtice, ſi ce n'eſt foncière, qui » n'eſt rien autre choſe que la féodalité même. *Fief* » *& juſtice n'ont rien de commun* ».

La coutume de Bretagne paroît autoriſer cette opinion. L'article 375 porte, « qu'il appartient au » prochain ſeigneur avoir & retirer les moutes des » hommes *de ſes vaſſaux*, au cas qu'*iceux vaſ-* » *ſaux* n'auroient moulin pour moudre ».

L'article ſuivant ajoute: « Que nul n'eſt ſujet » aller moudre au moulin d'autrui, s'il n'eſt ſon » manſionner, *en propre fief ou arrière-fief*, ou » à moulin commun en ſociété, &c. L'article 379 » a des diſpoſitions ſemblables ».

La coutume de Poitou emploie indifféremment les expreſſions de *ſeigneur de fief* ou *ſeigneur bas-juſticier*, en parlant du droit de bannalité, comme on peut le voir dans les articles 38 & 40.

Il paroît effectivement que toutes ces coutumes ne font dépendre le droit de bannalité de la baſſe-juſtice, qu'autant qu'elle eſt réunie à la directe; en un mot, qu'elles l'attribuent à la juridiction foncière. Or, cette juridiction ſuivant toujours le fief, le ſeigneur ſuzerain l'a ſur les ſujets de ſon vaſſal dans tous les cas où ce vaſſal ne l'a pas lui-même, parce que la juridiction foncière de ſon vaſſal eſt cenſée provenir de ſa conceſſion; qu'elle retourneroit à ſon fief comme le fief même de ſon vaſſal, en cas de retrait féodal, de commiſe, &c. & qu'il peut l'exercer dans tous les cas où il eſt ſubrogé aux droits de ſon vaſſal, par exemple, dans ceux de ſaiſie féodale & de relief.

Quel que ſoit le temps pendant lequel le ſeigneur ſuzerain jouit du droit de bannalité ſur ſes arrières-ſujets, il ne le preſcrit point contre ſon vaſſal, tant qu'il n'a pas de moulin. C'eſt la diſpoſition textuelle de l'article 41 de la coutume de Poitou. « Preſcription, y eſt-il dit, ne court contre celui » qui a moulin. Car quand il aura moulin, ſeſ- » dits hommes doivent moudre à icelui, & non au » moulin dudit ſeigneur ſuzerain, auxquels aupa- » ravant ſeſdits hommes auroient moulu ».

Les coutumes d'Anjou, article 17; Bretagne, art. 379; la Marche, art. 313; Lodunois, tit. 1, art. 5; Maine, art. 17, & Touraine, art. 9, ont des diſpoſitions ſemblables. Mais en eſt-il de même lorſque le ſeigneur immédiat a un moulin en bon état dans la banlieue, & qu'il ſouffre néanmoins que ſes ſujets aillent moudre au moulin du ſuzerain?

Boucheul, ſur la coutume de Poitou, penſe qu'on doit conclure *à contrario*, que la preſcription a lieu au profit du ſuzerain qui a exercé ou continue d'exercer le droit de contrainte ou de bannalité, par l'eſpace de trente ans ou plus, ſur les hommes de ſon vaſſal, qui doit ſe reprocher de n'avoir pas revendiqué ſes ſujets; « de ſorte, dit-il, qu'ils » ſeront aſtreignables au moulin du ſeigneur ſu- » périeur, non à celui du vaſſal qui auroit laiſſé » paſſer ce temps ſans uſer de ſon droit, au moyen » de quoi il l'auroit perdu *per non uſum* ».

On peut invoquer à ce ſujet la coutume de Lodunois, tit. 1, art. 3, & celle de Tours, art. 7. Ces coutumes, après avoir établi le droit de bannalité en faveur *du ſeigneur bas-juſticier qui a un ou pluſieurs fiefs*, ajoutent « que toutefois » ledit bas-juſticier ne peut faire conſtruire de » nouvel moulin bannal, quand ſon ſeigneur a eu » d'ancienneté moulin bannal où il ait accoutumé » de contraindre les ſujets dudit bas-juſticier ».

Il y a lieu de croire que cette preſcription en faveur du ſeigneur ſuzerain, eſt tout ce qui a été jugé par l'arrêt du mois de mai 1549, que Theveneau & Filleau ſur l'article 38 de la coutume de Poitou, préſentent comme s'il eût jugé que la franchiſe contre la bannalité pouvoit ſe preſcrire par les ſujets dans la coutume de Poitou.

Le retour de la bannalité au ſeigneur immédiat qui a conſtruit ou rétabli ſon moulin dans la banlieue, n'a pas lieu de plein droit, ſuivant l'art. 379 de la coutume de Bretagne. « Le vaſſal, y eſt-il dit, » doit aller à ſon ſeigneur lige, & lui requérir le » retrait deſdits hommes que le ſeigneur lige lui » doit octroyer, néanmoins longue tenue, ſi les » hommes ne le débattent, auquel cas ledit ſei- » gneur feroit droit entre eux; & ſi, néanmoins » ladite requête, ledit ſeigneur ſupérieur s'effor- » çoit tenir leſdits hommes à ſon moulin, il n'en » ſeroit juge, ſi le vaſſal le vouloit débattre ».

Les articles ſuivans de la coutume de Bretagne expliquent les cas où les ſujets peuvent débattre la prétention de bannalité de leur ſeigneur immédiat; c'eſt lorſqu'ils ſoutiennent que ſon moulin n'eſt pas dans la banlieue.

Les coutumes d'Anjou, de Lodunois, du Maine & de Touraine, exigent aussi que le vassal redemande ses sujets à son seigneur. La coutume de Poitou ne dit rien de semblable, & Boucheul conclut de là sur l'article 41, n. 2, que *dès que le vassal a moulin, le droit de suzerain cesse & s'évanouit.*

Cet auteur propose néanmoins au n°. suivant, de suivre la disposition des coutumes de Bourbonnois, article 540, & de Nivernois, chapitre 12, article 18. Ces deux coutumes dispensent absolument les sujets du droit de bannalité, quand le seigneur à qui ce droit appartient n'a pas de moulin en état, sans les astreindre à aller au moulin du suzerain; & elles n'assujettissent les sujets à retourner au moulin bannal, lorsqu'il est rétabli, qu'après la dénonciation & déclaration que le seigneur en a fait faire *à la messe paroissiale ou à son assise.*

Ce tempérament, dit Boucheul, est juste, & semble devoir être suivi dans notre coutume, afin que les sujets ne se puissent excuser d'ignorance, s'ils contreviennent à la bannalité & ne font moudre leurs grains au moulin bannal de leur seigneur.

Au surplus, Brodeau observe avec raison sur l'article 71 de la coutume de Paris, n. 13, que ce droit de bannalité de moulin n'a pas lieu en faveur du seigneur suzerain, dans les coutumes qui n'en parlent pas.

On ne peut pas même le prétendre dans celles qui attribuent de plein droit la bannalité au seigneur de fief, avec la juridiction foncière, sans qu'il ait besoin de titre ou de possession.

L'article 6 de la coutume de Saint-Jean-d'Angely, qui est dans ce cas, dit expressément, que si le seigneur n'a moulin, « le roturier peut aller moudre » son bled où bon lui semblera, sans encourir au- » cune amende, ou autre peine »; & cette disposition doit s'observer dans les autres coutumes qui sont dans le même cas, telles que celle d'Angoumois, article 29.

Il en doit être ainsi de la bannalité du four, dans les coutumes mêmes dont on vient de parler, où celle du moulin va au suzerain par dévolution. C'est la remarque de Boucheul sur l'article 46 de la coutume de Poitou, n. 12, quoique la bannalité du four y ait aussi lieu de plein droit en faveur des seigneurs qui ont la juridiction foncière.

SECTION IV.

Des acquisitions faites par le seigneur suzerain dans la mouvance de ses vassaux.

La subordination & la dépendance même où les règles de la féodalité mettent le vassal à l'égard de son seigneur, a long-temps fait douter si celui-ci pouvoit acquérir des domaines mouvans de son vassal, ou même s'il pouvoit retenir dans sa main ceux qui lui échéoient, à quelque titre que ce fût, dans cette mouvance.

Dumoulin & Coquille n'ont pas fait difficulté d'admettre la négative de cette question, parce qu'il leur paroissoit mal séant que le seigneur dominant fût vassal ou tenancier de son propre vassal. Mais dans l'état présent de notre jurisprudence, la subordination féodale ne produit aucune incompatibilité entre ces deux qualités.

Les articles 287 de la coutume d'Anjou, & 303 de celle du Maine, forment néanmoins une exception à cette règle. « Si aucun seigneur de » fief, y est-il dit, acquiert aucunes choses im- » meubles au fief de son homme & sujet, *le sujet* » *ne le souffrira pas les tenir, s'il ne lui plaît,* » mais le peut sommer qu'il lui baille homme qu'il » puisse justicier, laquelle chose ledit seigneur de » fief est tenu de faire, & s'il ne le fait, le sujet » le pourra à ce faire contraindre par la justice » de leur suzerain, à ce qu'il lui baille homme » qu'il puisse justicier, ou qu'il mette la chose » hors de ses mains, *& est au choix du sujet de* » *prendre homme, ou de lui faire mettre ladite* » *chose hors de ses mains.* Car ce seroit (1) » chose répugnante à la seigneurie, que le sei- » gneur en la Suzeraineté fût sujet de son homme, » & son homme ne le pourroit contraindre de lui » obéir ».

L'article 390 de la coutume de Bourbonnois décide au contraire, que le seigneur suzerain qui *acquiert chose au fief de son vassal tenu en arrière-fief de lui, est tenu en faire la foi & hommage au seigneur féodal.* Cet article en excepte seulement le duc de Bourbonnois, à qui il permet *de bailler pour ce homme vivant, mourant & confiscant.*

Dans les autres coutumes, le seigneur suzerain, quelque éminent qu'il soit, peut acquérir des fiefs ou des rotures dans son arrière-mouvance, en quelque degré que ce soit, à la charge d'en faire la foi & hommage à son vassal ou arrière-vassal, ou de lui en rendre une déclaration roturière; il ne lui suffiroit même pas d'offrir un homme vivant, mourant & confiscant; il lui faudroit nécessairement offrir la foi & hommage, s'il vouloit conserver ce domaine.

Dans les premiers temps, nos rois eux-mêmes étoient tenus de faire la foi par procureurs, des fiefs qu'ils acquéroient dans la directe des seigneurs particuliers, & de payer les cens dus pour raison des héritages roturiers. Cet usage s'abolit insensiblement, & l'obligation de mettre l'héritage en d'autres mains lui succéda.

L'article 75 de la coutume d'Auxerre assujettit encore le roi à cette alternative, en l'obligeant à vider ses mains dans l'an & jour, à compter du

(1) C'est mal-à-propos qu'on lit dans quelques éditions de la coutume d'Anjou, & particuliérement dans celle de Durson, imprimée en 1751, les mots *ce ne seroit*, au lieu de ceux-ci *ce seroit.* La particule *ne* fait dire à la coutume le contraire de ce qu'elle entend.

jour que le fief lui sera échu, ou à « bailler homme » vivant & mourant au seigneur féodal, pour être » payé de ses profits de fief & indemnité ».

La Peyrère propose la même décision au mot *confiscation*. Mais l'obligation même de mettre en d'autres mains des héritages dont l'union au domaine pouvoit être utile ou nécessaire, ayant paru contraire au bien public, un troisième usage s'est établi, qui est celui d'indemniser le seigneur particulier du préjudice qu'il souffre par la possession du roi.

Bacquet, traité des droits de justice, s'en tenoit déjà à cette indemnité. C'est tout ce que les seigneurs peuvent prétendre aujourd'hui, suivant les derniers édits, auxquels toutes les dispositions contraires des coutumes doivent céder. Voyez l'art. INDEMNITÉ.

Cette règle reçoit une exception dans le cas où le domaine échet au roi à titre de confiscation pour crime de lèze-majesté. La mouvance des seigneurs est tellement éteinte de plein droit dans ce cas, qu'il n'y a pas même lieu à l'indemnité. C'est la décision célèbre de la déclaration faite par François premier à Villers-Cotterets, le 10 août 1539. La raison qu'on donne de cette décision, c'est que les seigneurs sont garans de la fidélité de ceux au profit de qui ils ont inféodé.

« La jurisprudence établie par cette déclaration, » dit énergiquement M. d'Aguesseau, n'est pas » moins juste que sévère, & les premiers principes » des fiefs ne l'autorisent pas moins que l'ordre public. Les rois n'ont permis ou approuvé l'établissement des arrières-fiefs, qu'à condition que la » fidélité descendroit, comme par degrés, jusques » aux derniers rangs de leurs sujets, & que la foi » des vassaux les plus éloignés, renfermée dans » celle des vassaux immédiats, se réuniroit tout » entière en leur personne, & remonteroit par eux » jusqu'au souverain. Lorsque cette condition est » violée par l'infidélité d'un arrière-vassal, le roi » reprend ses premiers droits; il rentre dans un » domaine qui n'a été aliéné que sous la promesse » d'une foi inviolable. Il importe peu que cette foi » soit violée dans le premier ou le second degré, » il suffit qu'elle le soit dans quelque degré que » ce puisse être, parce que le premier degré doit » être garant en ce cas de la foi du second; & que » toutes les fois que cette foi, que le vassal immédiat doit porter toute entière au roi, est violée » par des arrières-vassaux qui dépendent de lui, » il en est responsable envers le prince, qui lui » redemande un dépôt qu'il ne lui avoit pas confié » pour le remettre entre des mains indignes & capables de faire des bienfaits mêmes de son maître, » la matière de leur révolte & de leur infidélité ». (*Première requête sur la mouvance du comté de Soissons.*)

Suivant quelques coutumes, les mouvances des vassaux ou leurs juridictions sont aussi dévolues en certains cas au seigneur suzerain, soit pour partie, soit pour le tout. Voyez pour ce qui concerne la juridiction, la fin de la section seconde, & pour les mouvances, la fin de la section septième.

SECTION V.

Des droits du seigneur suzerain durant la saisie féodale.

Le seigneur suzerain a une supériorité de directe sur tous les domaines qui relèvent de lui immédiatement, en quelque degré que ce soit, soit que celui qui en a le domaine utile les tienne à titre de fief ou de roture, parce qu'ils émanent ou sont censés émaner originairement de son fief; mais il n'a guère de droits à y exercer, que lorsque les vassaux intermédiaires disparoissent, & qu'il prend leur place.

Après la réunion féodale, qui détruit la Suzeraineté, en convertissant les arrières-mouvances, en mouvances immédiates, la saisie-féodale est la manière la plus propre à rapprocher ces arrières-mouvances du seigneur suzerain. Cette saisie rend, pour ainsi dire, le seigneur propriétaire de ce fief. Elle réunit dans sa main le domaine direct au domaine utile, tant qu'elle dure. Elle attribue par conséquent au suzerain sur les mouvances du fief saisi, tous les droits que le seigneur immédiat y auroit pu exercer personnellement.

Lors même que les mouvances du fief du vassal n'ont point été reconnues par le seigneur, dans les coutumes qui ne permettent que le jeu de fief & non pas l'empirement du fief; lors, par exemple, que le vassal a sous-inféodé ou accensé une partie de son fief, sans que le seigneur dominant ait approuvé cette aliénation, le seigneur saisissant a le droit de comprendre la partie aliénée dans la saisie qu'il feroit du fief, & d'en jouir comme il auroit fait avant l'aliénation, parce qu'elle ne peut pas subsister à son préjudice.

Mais lorsque le seigneur a approuvé cette aliénation, & même quoiqu'il ne l'ait pas approuvée dans les coutumes qui permettent l'empirement de fief, lorsqu'on s'est renfermé dans les bornes prescrites par les coutumes, le seigneur suzerain ne peut exercer d'autres droits sur les arrières-fiefs qui relèvent du fief saisi, que ceux que son vassal y auroit exercés lui-même (1).

C'est ce qui résulte des articles 52 & 54 de la coutume de Paris, qui forme à cet égard le droit commun. L'article 51 de cette coutume dit d'abord, que le vassal peut se jouer de son fief, pourvu que l'aliénation n'excède les deux tiers. L'article 52 ajoute : « Et néanmoins s'il y a ouverture dudit fief, » le seigneur peut exploiter ledit fief, tant pour ce » qui est retenu qu'aliéné, sinon que le seigneur

(1) Voyez néanmoins quelques exceptions à cette règle dans l'article DÉPIÉ.

» féodal

» féodal eût inféodé le droit domanial retenu, en » faisant ladite aliénation, ou bien qu'il l'eût reçu » par aveu ».

L'article 54 dit enfin : « Le seigneur féodal qui » met en sa main le fief mouvant de lui, par » faute d'homme, droits & devoirs non faits, peut » semblablement mettre en sa main tous les arrières-» fiefs ouverts, pour en jouir comme un bon père » de famille.

Il n'est pas besoin pour cette saisie des arrières-fiefs, que le suzerain somme les arrières-vassaux de venir lui rendre hommage, & il n'est point vrai que les arrières-vassaux aient un délai de quarante jours pour sommer le vassal immédiat de faire son devoir envers le seigneur féodal, comme le dit Ragueau sur le titre 5, article 25 de la coutume de Berry. Ils doivent immédiatement satisfaire à leurs obligations.

Cette faculté ne leur est accordée que dans le cas où les arrières-vassaux étoient déjà en foi du vassal sur lequel la saisie a été faite, dans les coutumes qui exigent qu'il fasse une nouvelle foi & hommage au seigneur suzerain durant la saisie. Telles sont les coutume de Melun, article 82; Montargis, tit. 1, art. 67; Orléans, art. 76; Sens, art. 196. Mais la disposition de ces coutumes est contraire au droit commun.

Le seigneur suzerain ne peut saisir les arrières-fiefs qui relèvent du fief sujet à la saisie, qu'après avoir déjà fait la saisie de ce fief. Autrement, dit Duplessis, il y auroit nullité; car il n'a droit d'y exiger la foi & hommage & les autres devoirs de fief, qu'autant que le fief dont relèvent les arrières-fiefs, est réuni actuellement à son domaine par la saisie-féodale. C'est ce qu'indiquent ces mots de l'article 54 de la coutume, *le seigneur qui met en sa main*.

L'article 373 de la coutume de Bourbonnois est encore plus précis. Cet article, après avoir établi le droit du seigneur suzerain sur les arrières-fiefs qui sont ouverts durant la saisie, ajoute immédiatement: *Mais il ne peut exploiter son arrière-fief*, *combien qu'il soit ouvert, sans avoir premièrement son plein fief.*

La raison que donne Dumoulin de cette décision, est que l'arrière-fief ne fait point partie du fief dominant. C'est une propriété distincte séparée, & conséquemment la saisie du fief dominant ne va point jusqu'à lui.

Duplessis ajoute, qu'en procédant à la saisie des arrières-fiefs, « le seigneur y doit expliquer son droit » ou son titre, & que c'est en vertu de la première » saisie-féodale. Autrement, dit-il, on pourroit » prétendre nullité, & ce que dessus j'entends, » soit que l'ouverture des arrières-fiefs soit ar-» rivée dès auparavant la saisie-féodale du fief, » ou depuis ».

Lorsque les arrières-fiefs avoient été saisis par le vassal avant la saisie de son propre fief, Dumoulin laisse au suzerain la liberté de faire usage de la saisie de son vassal, ou d'en faire une nouvelle sous son nom. C'est le résultat de tout ce qu'il dit aux numéros 3, 4 & 5. Carondas est d'un avis contraire, & son opinion a été adoptée par Ferrière sur l'article 54, n. 2. Comme il n'y a, dit-il, que la saisie qui donne droit au seigneur sur les fruits du fief saisi du vassal, aussi il n'y a que la saisie faite par le seigneur suzerain, qui lui donne le droit de jouir des arrières-fiefs; car le vassal ne l'ayant faite que pour lui, & le suzerain ayant droit, par cet article, de saisir les arrières-fiefs ouverts, non pas au nom de son vassal, ni comme son procureur, mais en son nom & comme seigneur supérieur & suzerain, il ne peut pas se servir d'une saisie que le seigneur n'a faite que pour profiter de la négligence des arrières-vassaux. Autrement, il s'ensuivroit que le seigneur pourroit obliger son vassal de lui restituer les fruits qu'il a perçus des arrières-fiefs par lui saisis, depuis la saisie de son fief; ce qui paroît absurde.

Ces raisonnemens sont très-peu décisifs. L'effet de la saisie-féodale est de réunir le fief servant au fief dominant, jusqu'à ce que le vassal en ait main-levée. Ce n'est point le droit du vassal qui se réunit à celui du seigneur dominant; c'est la chose qui se réunit à la chose; il importe donc peu quelles aient été les vûes du seigneur en faisant faire la saisie. Il suffit qu'elle ait produit une réunion actuelle des deux fiefs, pour que le seigneur suzerain ait le droit d'en profiter; & il n'est pas douteux qu'il peut exiger du vassal la restitution des fruits qu'il percevroit sur les arrières-fiefs depuis la saisie de son propre fief, comme il pourroit exiger celle des fruits du fief principal, si le vassal les eût perçus en enfreignant la saisie. Il n'y a aucune absurdité à cela.

Duplessis est bien de l'opinion de Dumoulin; mais il dit néanmoins qu'il est plus sûr pour le suzerain de faire renouveler la saisie sous son nom. Brodeau sur le même article, n°. 3; Saligny sur l'article 43 de la coutume de Vitry; Guyot dans ses observations sur la saisie-féodale, section 7, n°. 5; les commentateurs de la coutume de Poitou, article 93; Buridan sur l'article 131 de la coutume de Reims, & Vaslin sur la coutume de la Rochelle, article 7, n°. 66, regardent cette nouvelle saisie comme absolument inutile.

Cette décision a été adoptée par la coutume de Nivernois, titre des fiefs, articles 59 & 60. L'article 59 dit que *la saisie du plein fief faite & notifiée au vassal*, *le seigneur peut faire faire les arrières-fiefs*, lorsqu'ils sont ouverts. L'article 60 ajoute : « Si le vassal a saisi son » fief, il fait les fruits siens jusques à l'instant » de la saisie de son fief & notification d'icelle; » & depuis cette notification, les fruits dudit » arrière-fief saisi sont & appartiennent audit sei-» gneur de fief médiat, subrogé au lieu de son » vassal, *& se peut aider ledit seigneur de la* » *saisie de sondit vassal*, *ou faire de nouvel* » *saisir ledit arrière-fief*, *auquel cas toute-* » *fois les frais de la seconde saisie ne seront*

» *comptés audit arrière-vassal par ledit sei-* » *gneur médiat* ».

Tout l'inconvénient qu'il y auroit pour le suzerain à ne pas réitérer la saisie des arrières-fiefs, c'est que si le commissaire établi pour cette saisie avoit rendu compte des fruits au vassal depuis la saisie même de son fief, le suzerain ne pourroit lui rien demander, sauf son recours contre le vassal. Mais il suffiroit, pour parer à cet inconvénient, de faire signifier la saisie-féodale du principal fief aux commissaires établis à la saisie des arrières-fiefs.

Le seigneur suzerain ne pourroit pas saisir les arrières-fiefs dépendans du fief principal qu'il a saisi, si le vassal avoit donné souffrance à leur égard avant la saisie de son fief, quand bien même cette souffrance auroit été volontaire de sa part. C'est encore la décision de Dumoulin, qui l'appuie des raisons les plus fortes au §. 36, n°. 9 & 10. La souffrance, dit-il, équipollant à foi tant qu'elle dure, le suzerain ne peut pas plus contrevenir à la concession que son vassal en a faite, qu'à la réception en foi qu'il auroit faite.

Brodeau est néanmoins d'un avis contraire au n°. 15. Une telle souffrance, dit-il, est une grâce & faveur extraordinaire, faite par le vassal immédiat, qui ne doit avoir lieu que pendant son temps, & ne peut pas préjudicier au seigneur : lorsqu'elle est accordée pour un long-temps, elle est grandement suspecte de fraude, non-seulement dans l'évènement, mais aussi dans le conseil : « D'ailleurs l'effet & l'exé» cution de ce délai long & insolite venant à tomber » dans le temps de la saisie du seigneur supé» rieur, il ne lui doit pas nuire ni l'empêcher d'user » de son droit, par l'argument de la loi, *quod* » *sponsæ*, 4, C. *de donat. ante nup.*, où les » docteurs remarquent que *paria sunt aliquid* » *fieri tempore prohibito & conferre in tempus* » *prohibitum ;* & bien que le seigneur supérieur » ou autre succède au lieu du vassal immédiat, » il n'est point tenu de ses faits & promesses, » en ce qui excède l'usage commun & ordinaire, » & son droit est plus ancien que celui du vassal, » qui a donné & accordé la grâce, laquelle, en ce » qu'elle excède *legitimum modum*, demeure » révoquée par la résolution, ou, pour mieux dire, » l'occupation & suspension de son droit, dans l'ou» verture de son fief, ce que le sous-vassal, qui a » demandé une chose nouvelle & non accoutumée, » a dû prévoir. Autrement, ce ne seroit pas user de » son fief en bon père de famille, & seroit fort » facile de faire fraude aux droits du seigneur » supérieur ».

Une réflexion suffit pour répondre à ce raisonnement. Le seigneur suzerain, qui saisit le fief de son vassal, n'a pas plus d'intérêt à ce que ses arrières-vassaux en aient été reçus en foi, qu'à ce qu'il leur ait été accordé souffrance. Cette souffrance, quelque longue qu'elle puisse être, ne peut donc jamais être censée avoir été faite en fraude de ses droits. Il est même absurde de supposer qu'un vassal, préférant la saisie féodale de son propre fief à la formalité de rendre hommage, accorde souffrance à ses propres vassaux, au lieu de les recevoir en foi, pour faire de la peine à son seigneur.

Enfin, quelque antérieur que soit le droit du seigneur à celui de son vassal, dès qu'il a approuvé les sous-inféodations que celui-ci a faites, il ne peut jouir du fief de son vassal que dans l'état où celui-ci l'a laissé. Le vassal qui avoit le droit de recevoir ses propres vassaux en hommage avant d'y être lui-même, soit qu'ils l'offrissent en personne, soit qu'ils l'offrissent par procureur, qui pouvoit même les dispenser de la formalité de l'hommage, a pu de même leur accorder tel délai qu'il a jugé à propos pour satisfaire à cette obligation de la coutume.

Le même Dumoulin, §. 36, glose 1, n°. 8 & suivans, ne balance pas à attribuer au suzerain le droit de saisir les arrières-fiefs qui sont ouverts, lors même que la saisie du fief principal n'a été faite qu'à défaut de dénombrement. Mais quoique cette décision se trouve expressément dans les dispositions de quelques coutumes, telles qu'Orléans, article 83, & Montargis, titre 1, article 68, cet auteur a néanmoins soutenu le contraire au §. 6, glose 3, n°. 3 & suivans, où il traite la question avec beaucoup plus d'étendue. Il y propose jusqu'à six à sept raisons différentes pour cette opinion : l'importance de la question mérite qu'on en donne ici le précis.

1°. Dit-il, toutes les fois que la coutume parle de l'exploitation des arrières-fiefs par le seigneur suzerain, c'est lorsqu'il est question de la saisie à défaut d'hommage, qui emporte la perte des fruits.

2°. Il y a une grande différence entre la saisie à défaut d'hommage, & la saisie à défaut de dénombrement. Dans l'une, le fief est absolument ouvert à défaut de l'hommage, qui forme le lien féodal, par lequel le fief du vassal est véritablement distinct du fief de son seigneur, tandis que dans l'autre, la prestation de l'hommage met nécessairement un anneau intermédiaire dans la chaîne féodale entre le suzerain & les arrières-vassaux, d'où il suit, que c'est au vassal seul qu'il appartient de veiller sur les arrières-fiefs qui sont dans sa mouvance immédiate.

3°. Il ne peut pas y avoir en même-temps deux seigneurs immédiats & solidaires du même fief.

4°. La saisie à défaut de dénombrement n'a pas pour objet d'attribuer au seigneur la jouissance du fief de son vassal comme propriétaire, mais seulement d'exciter le vassal à remplir ses obligations, sans laisser au seigneur l'embarras de l'y faire contraindre en justice. Cet objet est suffisamment rempli par la saisie des domaines réels du vassal, sans qu'il soit nécessaire de recourir à celle des mouvances qui lui appartiennent.

5°. D'après cela, on ne peut pas mieux comparer le droit du ſeigneur durant la ſaiſie faite à défaut de dénombrement, qu'à celui du créancier qui s'eſt fait envoyer en poſſeſſion des choſes qui lui ont été hypothéquées juſqu'à parfait payement. Or, dans ce cas, le créancier ne peut pas exercer les droits de fief & de juridiction qui dépendoient du domaine qu'on lui a hypothéqué.

6°. Enfin la coutume oblige le ſeigneur à rendre compte au vaſſal de tous les fruits qu'il a perçus par ſes mains ou par celles du commiſſaire, lorſqu'il aura rendu ſon dénombrement; elle parle indéfiniment de tous les fruits, ce qui comprend les droits purement honorifiques, tels que les inveſtitures; cependant il n'eſt pas poſſible que ces ſortes de droits ſoient reſtitués au vaſſal; d'où l'on doit conclure que la coutume n'a pas entendu les comprendre dans ceux qu'elle a permis au ſeigneur de recueillir.

Dumoulin ſe propoſe enſuite à lui-même les objections qu'on pourroit faire en faveur de l'opinion contraire. Il les rapporte à trois chefs principaux :

Premièrement, dit-il, la coutume accorde au ſeigneur le droit de ſaiſir le fief du vaſſal : or, cette énonciation du fief comprend toutes ſes dépendances, telles que ſont les droits de mouvance qu'il a ſur les vaſſaux & les cenſitaires du même fief.

En ſecond lieu, dès que les droits domaniaux & même ceux qui ſont purement honorifiques, tels que les droits de ſaiſie-féodale & d'inveſtiture, ſont des fruits, ils doivent entrer dans la ſaiſie-féodale.

Troiſièmement enfin, le droit de ſaiſie attribué au vaſſal par la coutume, ſeroit ridicule & illuſoire pour les fiefs en l'air qui ne conſiſtent que dans de ſimples mouvances, & il dépendroit du vaſſal de ſe ſouſtraire à l'obligation que lui impoſe la coutume.

Malgré ces trois objections, Dumoulin perſiſte néanmoins à décider contre le ſuzerain. Les deux premières objections, dit-il, ſont ſuffiſamment détruites par ce que j'ai déjà dit ci-deſſus. Quant à la dernière, Dumoulin convient bien qu'elle doit faire admettre le ſeigneur à ſaiſir les arrières-fiefs, lorſque le fief principal eſt un fief en l'air, & cela même, dit-il, doit ſe pratiquer dans les coutumes qui refuſent expreſſément ce droit au ſeigneur ſuzerain, telles que ſont celles d'Orléans & de Montargis; mais le ſeigneur ne ſera tenu, dans ce cas, que de reſtituer les droits lucratifs, s'il en a perçu. Quant aux droits honorifiques, il ſera cenſé les reſtituer en rendant le compte de ſa geſtion, & les pièces qui y ſont relatives, avec d'autant plus de raiſon que l'exercice de ces droits a tourné au profit du vaſſal, puiſqu'il tendoit à la conſervation de ſon fief. Il faudra bien qu'il ſe contente de cette reſtitution incomplette, puiſque la nature des choſes ne permet pas de la faire autrement.

Mais hors ce cas tout particulier, continue Dumoulin, le ſeigneur ne doit point avoir l'adminiſtration des ſimples droits attachés au fief de ſon vaſſal; autrement il s'enſuivroit cette abſurdité, qu'il pourroit, durant cette ſaiſie purement de précaution, reprendre, même au pétitoire, les procès que ſon vaſſal ſoutiendroit à raiſon du fief, & ſe faire ſubroger à ſon lieu & place; il s'enſuivroit qu'il pourroit les laiſſer juger contre lui, & même en abandonner l'objet : or cela ſeroit également abſurde, dangereux & contraire à l'eſprit de la coutume, ainſi qu'à ce qui ſe pratique journellement dans les tribunaux, où l'on voit les vaſſaux plaider, ſoit en défendant, ſoit en demandant, & tranſiger ſur ce qui concerne les droits de leur fief, même après de pareilles ſaiſies, parce qu'ils en reſtent toujours les véritables poſſeſſeurs, contre tout autre que leur ſeigneur.

L'uſage paroît conforme à cette opinion, quoique les raiſons de Dumoulin ne ſoient pas ſans replique.

Le ſuzerain a droit d'exiger le dénombrement des fiefs des arrières-vaſſaux, quand bien même ils auroient été reçus en foi avant la ſaiſie-féodale, parce qu'il a en main toute la puiſſance exécutrice du fief dominant, & que d'ailleurs il a intérêt d'avoir un état exact de leurs fiefs, afin de ſavoir, en cas d'ouverture, quelle eſt l'étendue de ſes droits. Il peut approuver ces dénombremens; mais ſon approbation eſt nulle à l'égard des vaſſaux, parce que la ſaiſie ne donne au ſuzerain que la faculté d'adminiſtrer, & non celle de faire aucun acte d'aliénation. C'eſt encore la doctrine de Dumoulin, §. 37, gloſe 7, n°. 2 & ſuivans.

La plénitude de jouiſſance qui appartient au ſeigneur, durant la ſaiſie-féodale, fait que ſi, durant cette ſaiſie, il échet des droits de relief, quint, vente & autres droits dus au fief ſaiſi, par les arrières-mouvances du ſeigneur qui a fait la ſaiſie, ils lui appartiennent & font partie des fruits de ſa main-miſe; mais ce principe a donné lieu à deux queſtions.

La première eſt de ſavoir ſi ces droits appartiennent au ſeigneur ſuzerain, quand le vaſſal a obtenu main-levée avant que le ſuzerain s'en ſoit fait payer, & même avant qu'il ait fait aucune diligence pour cela, ſoit en ſaiſiſſant féodalement l'arrière-fief ouvert, ou en pourſuivant le détenteur de l'arrière-cenſive. La raiſon de douter, dit Dupleſſis, liv. 5, chap. 4, ſect. 2, c'eſt qu'on peut dire que les droits ne ſont dus que pour l'inveſtiture, de ſorte que lorſqu'elle n'a point lieu durant la ſaiſie-féodale, le ſeigneur n'y peut rien prétendre; mais je réponds que les droits ſont dus pour la mutation dès qu'elle eſt arrivée, & non pas pour l'inveſtiture; ils appartiennent au ſeigneur dès que la mutation a eu lieu, quoiqu'il n'ait fait aucune diligence à cet égard, de même qu'il ne pourroit pas prétendre ceux qui ſont dus pour des mutations antérieures à la ſaiſie-féodale, quoiqu'il eût accordé l'inveſtiture au nouvel arrière-vaſſal durant la ſaiſie.

Tout cela eſt indubitable pour les droits de lods & ventes, de quint & requint qui ſont dus à une

fois payer en cas de vente ; mais il y a plus de difficulté à se déterminer lorsqu'il s'agit d'une mutation qui a donné lieu au relief. La jouissance d'une année, qui en est le véritable objet, ne peut pas être assimilée à la perception d'un droit qui consiste dans une somme fixe à une fois payer. D'ailleurs, l'article 49 de la coutume de Paris dit que l'année ne commence qu'*au jour des offres acceptées ou valablement faites* par le vassal des trois choses dont l'option est attribuée au seigneur suivant l'art. 47 : lors donc que la mutation qui donne ouverture au relief, arrive durant la saisie-féodale, on demande si le seigneur suzerain doit profiter du droit de relief, s'il n'y a eu ni offres ni option avant la main-levée de la saisie-féodale ; quel est le droit du seigneur suzerain, dans le cas où il y aura eu des offres, sans option de sa part, & enfin comment il faudra régler son droit, si la main-levée de la saisie-féodale échet au milieu de l'année du relief ?

Ces questions ont partagé les jurisconsultes : mais Duplessis tranche toutes les difficultés par deux réflexions qui paroissent devoir servir de règle dans cette matière. La première, que le droit de relief est pleinement acquis par la seule mutation, & que ce que la coutume dit des offres qu'il faut faire & de l'acceptation du temps auquel l'année commence après les offres, ne sont que des formes pour la manière de le percevoir, & non pas des conditions qui en suspendent ni en affoiblissent en aucune façon le droit. La seconde, que le droit de relief n'est point mis au nombre des fruits naturels qui ne s'acquièrent que *per separationem à solo* ; mais que c'est un fruit civil acquis par la seule ouverture, suivant l'arrêt du 5 août 1600, rapporté par M. Louet, lettre R, n°. 43, qui l'a ainsi jugé au profit d'un fermier, quoiqu'il ne fût échu que le dernier jour de son bail.

Il résulte de là, dit Duplessis, qu'il suffit que la mutation de l'arrière-fief, dont le relief est dû, soit arrivée durant la saisie-féodale du fief auquel ce droit échet, afin qu'il appartienne au seigneur suzerain tout entier, tel qu'il le voudra choisir ; car c'est à lui que cette option compète pour lors, *& il n'importe qu'il n'y ait eu ni offres ni option durant la saisie ou le relief, ni que l'un & l'autre soient expirés dans le temps que le relief de l'arrière-fief reste encore à recueillir.*

Duplessis convient néanmoins que le seigneur suzerain, pour éviter un procès, fera sagement de prendre ce relief d'arrière-fief en argent, & non point en essence de fruit, afin d'en consommer tout le droit dans le temps de la saisie-féodale, & qu'il n'y ait plus à y revenir. Il ajoute même que le suzerain peut, dès qu'il voit l'ouverture de l'arriere-fief arrivée, sans attendre qu'on vienne faire des offres, signifier à l'arrière-vassal qu'il accepte le dire de prud'homme.

Alors, dit-il, il est certain qu'il ne peut plus rester l'ombre de difficulté, puisque le droit de suzerain a été non-seulement acquis, mais encore consommé en son temps. Voyez néanmoins ce qu'on dira du rachat rencontré, dans la section suivante.

On finira ce qui concerne les droits du seigneur suzerain durant la saisie-féodale, par quelques décisions de Dumoulin.

Lorsque les vassaux doivent un droit de joyeux avènement aux mutations de leur dominant, ce droit, si le cas arrive pendant la saisie, appartient au seigneur suzerain. Mais il n'y peut rien prétendre, si, au lieu d'être exigible à mutation de seigneur, le droit ne doit être payé que lorsqu'il fait son entrée solennelle dans son château. (*Dumoulin*, §. 37, *gl.* 4, *n.* 2 *& suivans.*)

Si l'arrière-vassal confisque son fief, en déniant la mouvance, ou en commettant quelque félonie contre son seigneur suzerain pendant la saisie du fief dont il relève, cet arrière-fief ne se réunit pas à celui dont il relève, mais appartient en toute propriété au seigneur saisissant, parce que c'est à lui que l'injure a été faite, & que c'est par conséquent lui seul qui doit profiter de la réparation.

Si pendant la saisie le seigneur dominant trouve un trésor dans le fief saisi, il ne peut en conserver que la moitié, que les lois attribuent à l'inventeur. À l'égard de l'autre moitié, dit Dumoulin, elle appartient au vassal, qui, nonobstant la saisie est le seul propriétaire du fonds sur lequel le trésor a été trouvé ; le seigneur est même obligé de rendre la moitié appartenante au vassal, à l'instant, sans pouvoir en conserver la jouissance pendant la durée de sa saisie, parce que ce trésor n'est ni un fonds ni un fruit du fief. (*Ibid. glos.* 10, *n.* 38 *& suivans.*)

Si l'arrière-vassal fait la loi au suzerain, il ne sera pas obligé de la faire de nouveau à son seigneur immédiat, quand il aura main-levée de son fief. Duplessis donne pour motif de cette décision, que l'*hommage ne se fait qu'une fois à chaque mutation ;* mais c'est là ériger la question même en principe.

Dumoulin, §. 37, glose 5, n°. 2, en donne une autre raison qui n'est pas non plus sans replique ; c'est, dit-il, que la foi étant portée au suzerain, en tant qu'il tient en sa main le fief de son vassal, seigneur immédiat des arrières-vassaux, elle est censée indirectement portée à ce seigneur immédiat.

Il semble qu'on devroit dire au contraire, que le seigneur suzerain qui a saisi le fief de son vassal en jouit sous son propre nom, comme d'une partie actuelle du domaine de son fief, & que la foi qu'on lui porte, s'adresse directement à lui.

Dumoulin observe encore à la vérité, que la coutume qualifiant toujours d'*arrières-fiefs*, les tenures de ceux qui étoient dans la mouvance du fief immédiat ; c'est-là une preuve que le fief saisi n'est point réellement réuni à celui dont il est mouvant, puisqu'une pareille réunion feroit disparoître la qualité d'arrière-fief, & convertiroit en mouvance immédiate la tenure des arrières-vassaux.

Cet auteur conclut de là, que la prestation d'hommage que les arrières-vassaux font au suzerain, ne doit pas être pure & simple, mais qualifiée à cause

de la saisie qu'il a faite du fief dont ils relèvent immédiatement. Mais quelque spécieuse que soit cette objection, elle ne porte guère que sur une subtilité. Il suffit de lire l'article 54 de la coutume, pour voir qu'une telle induction n'entre point dans son objet, &, quelque sentiment qu'on embrasse sur cette question, il seroit très-difficile de traiter ce sujet, sans employer les expressions de *suzerain & d'arrières-vassaux*.

La décision de Dumoulin est néanmoins généralement admise aujourd'hui, & c'est ainsi qu'on le pratique dans les coutumes mêmes, où le vassal est obligé de réitérer à son suzerain, en cas de saisie du fief de son seigneur, l'hommage qu'il avoit fait auparavant à celui-ci. (*Pothier sur l'article 76 de la coutume d'Orléans, note 5.*)

Le changement des mœurs, qui a fait dégénérer cet acte si solennel, si religieux même de la foi & hommage, en une simple formalité qui ne subsiste guère que parce qu'elle est anciennement établie, a fait introduire cet usage contre la rigueur des principes. L'hommage fait au suzerain par l'arrière-vassal, le dispenseroit d'en faire un nouveau à son seigneur, quand bien même la saisie qui y auroit donné lieu seroit par la suite déclarée nulle.

Si néanmoins les arrières-vassaux avoient dû à leur seigneur immédiat des profits de fief échus avant la saisie de son fief, l'hommage auquel ils auroient été admis par le suzerain, sans avoir payé les profits à leur seigneur, ne subsisteroit plus après la main-levée de la saisie, parce qu'il n'a pas dû les y recevoir au préjudice de son vassal. (*Dumoulin & Pothier ibid.*)

Cette règle a encore été introduite afin que le vassal ne perdit pas le droit de saisie-féodale qu'il lui importe de conserver, pour se faire payer plus facilement de ce qui lui est dû. *Utilitas propè justi mater & æqui.*

Les arrières-vassaux ne peuvent faire cesser la saisie du suzerain, qu'en lui faisant la foi & hommage, ou en satisfaisant aux autres devoirs dont ils sont tenus. L'article 55 de la coutume de Paris y est très-précis. « En ce cas, y est-il dit, les propriétaires ou seigneurs desdits arrières-fiefs, & chacun d'eux, peuvent faire la foi & hommage au seigneur dont ils tiennent en arrières-fiefs, *lequel est tenu de les recevoir & de leur bailler main-levée*, en lui payant les droits & devoirs, si aucuns sont dus, à cause de l'arrière-fief qui leur appartient ».

Il ne serviroit de rien aux arrières-vassaux d'offrir la foi & hommage au vassal, leur seigneur dominant, & même d'y être reçus par lui, parce que la saisie-féodale de son propre fief a transmis tous ses droits au seigneur suzerain pour tout le temps qu'elle dure.

Pontanus, sur l'article 77 de la coutume de Blois, pense que cela a lieu dans le cas même où le vassal dont le fief est saisi accorderoit l'investiture avant la saisie des arrières-fiefs : car il répugne, dit-il, que celui qui est entièrement dépouillé de ses droits de fief, puisse en revêtir d'autres, & il n'est pas douteux que les investitures & les autres droits honoraires du fief, de même que les lucratifs, ne soient passés, avec le fief dont ils dépendent, dans les mains du seigneur suzerain qui l'a saisi.

Ferrière, qui trouve la question problématique, paroît néanmoins se ranger à l'avis de Pontanus.

Duplessis, livre 3 chap. 4, sect. 2, pense au contraire, « que quand le fief du vassal seroit même saisi féodalement, néanmoins s'il n'y a pas de saisie-féodale sur les arrières-vassaux, ils peuvent toujours lui faire la foi, comme n'ayant pas la connoissance de la saisie-féodale ; du moins, dit-il, je le tiens ainsi, de sorte que cette obligation que la coutume leur impose de faire la foi au suzerain n'est que quand il y a saisie, tant sur eux que sur leur seigneur immédiat ».

Il est manifeste en effet que l'article 55 de la coutume de Paris n'a pour objet que le cas de la saisie des arrières-fiefs dont parle l'article précédent. « *En ce cas*, y est-il dit, les propriétaires ou seigneurs desdits arrières-fiefs, & chacun d'eux, peuvent faire la foi & hommage au seigneur dont ils tiennent en arrière-fief, lequel est tenu les recevoir *& leur bailler main-levée, &a.* »

Il paroît néanmoins plus exact de faire une distinction : si les arrières-vassaux ont connoissance de la saisie-féodale ; si, par exemple, elle leur a été signifiée, ils ne doivent ni ne peuvent se faire investir par un seigneur qu'ils savent être légalement dépouillé de son autorité. Mais lorsqu'ils n'en ont point de connoissance, & cela doit se présumer dans le doute, leur bonne foi doit faire valoir à leur égard l'investiture qui leur a été accordée par le vassal, quelqu'irrégulière qu'elle soit en elle-même.

Dumoulin observe au surplus, §. 37, gl. 3, n. 11, 12 & 13, que l'investiture donnée par le vassal aux arrières-vassaux après la saisie du fief principal, doit toujours valoir entre eux & lui, en sorte qu'ils pourront s'en prévaloir contre lui, dès que la main-levée de la saisie du fief principal aura lieu.

Lorsque les arrières-vassaux sont obligés de faire la foi & hommage au suzerain, quel est le lieu où ils doivent la faire ? J'estime, dit Duplessis, qu'ils ne sont pas obligés de l'aller faire ailleurs qu'au manoir seigneurial du fief dont ils relèvent nûment. Il ne sert de rien de dire que la coutume les obligeant de la faire au suzerain, ce doit être en son manoir, & que la saisie-féodale ayant fait une réunion, il n'y a plus d'autre manoir que le sien : car cette saisie, qui n'est point une commise, mais une simple dépossession temporelle, n'a point changé l'ordre de la sous-inféodation, ni les termes de la tenure, ni augmenté les obligations de ses arrières-vassaux, en les contraignant d'aller chercher une autre seigneurie au loin ; & d'ailleurs le manoir seigneurial du fief dont ils relèvent, peut-être dit celui du suzerain en ce temps-là, par la même raison qu'ils sont considérés comme ses véritables vassaux.

Cette résolution est sujette à plusieurs difficultés.

La réunion du fief ſervant, pour être *temporelle* & non perpétuelle, en cas de ſaiſie-féodale, n'en a pas moins les effets d'une véritable réunion, tant qu'elle dure. Elle remet les choſes au même état où elles ſeroient en cas de commiſe. Ce n'eſt point le fief dominant qui va trouver le fief ſervant; c'eſt le fief ſervant qui ſe rejoint de lui-même au fief dominant. Le manoir ſeigneurial du vaſſal n'eſt point celui du ſuzerain; il n'y a plus qu'un manoir, comme il n'y a plus qu'un fief, qui eſt celui du ſeigneur ſuzerain. Il ſemble donc que le ſeigneur ſuzerain pourroit exiger qu'on offrît la foi & hommage dans ſon propre château.

SECTION VI.

Des droits du ſeigneur ſuzerain durant le relief.

Le ſeigneur peut opter pour ſon relief, ou le revenu d'une année, ou le dire de prud'hommes, ou une ſomme une fois offerte par le vaſſal. Il eſt clair que, dans ces derniers cas, le ſeigneur n'a rien à prétendre ſur les mouvances de ſon vaſſal. Mais lorſqu'il jouit par lui-même du fief de ce vaſſal, il peut percevoir tous les profits réſultans des arrières-fiefs & des cenſives qui en dépendent. Si donc il échéoit, pendant l'année du relief, un profit conſidérable, par exemple, un droit de quint, de lods & ventes, de confiſcation, il appartiendroit en entier au ſeigneur ſuzerain, quand même il ſurpaſſeroit ce que le fief produit ordinairement dans le cours de vingt ou trente années; car on ne peut pas dire que ces fruits civils ſoient les fruits de pluſieurs années, n'étant pas produits par une ſucceſſion de temps, mais par le ſeul inſtant qui leur a donné la naiſſance.

On a douté ſi le ſeigneur ſuzerain pouvoit auſſi uſer de retrait féodal des fiefs qui ſont vendus pendant l'année du relief. Dumoulin décide que non: car, dit-il, dès que le vaſſal eſt inveſti, il peut exercer lui-même le retrait, qui d'ailleurs n'eſt mis au nombre des fruits qu'au profit de celui qui eſt le véritable propriétaire. Le ſuzerain ne peut pas même uſer du retrait au nom de ſon vaſſal, à moins qu'il n'en ait une procuration ſpéciale. Celui-ci peut au contraire l'exercer, s'il le juge à propos, ſans le conſentement du ſeigneur qui jouit de ſon fief. Brodeau, ſur l'article 54, n°. 10 de la coutume de Paris; Pocquet de Livonnière, traité des fiefs, livre 4, chap. 6, ſection 8, & le plus grand nombre des auteurs ſont de l'avis de Dumoulin.

Billecoq, livre 4, chap. 15, ſection 9, aux notes, a ſuivi l'opinion contraire. Guyot, dans ſes obſervations ſur le relief, chapitre 13, prend un parti mitoyen. Il penſe que le ſuzerain & le ſeigneur dominant peuvent exercer le retrait, mais que le ſeigneur immédiat lui doit être préféré.

Cette double entrave n'eſt point impoſée par les coutumes, & l'opinion de Dumoulin eſt la plus ſuivie. Mais la queſtion peut ſouffrir bien des difficultés.

Il n'eſt pas douteux du moins que ſi l'arrière-fief tombe lui-même en relief durant le relief du fief immédiat, le ſeigneur ſuzerain jouira auſſi de ce nouveau relief, que quelques coutumes appellent, par cette raiſon, *rachat de rencontre.*

Auzanet eſt à la vérité d'un avis contraire, en établiſſant une différence à cet égard entre la ſaiſie-féodale & le relief. Par le moyen de la ſaiſie féodale, dit-il, le ſeigneur rentre dans un fief qui vient originairement de lui, & réduit les choſes au même point que ſi l'inféodation n'avoit point été faite. Le vaſſal n'a point ſujet de s'en plaindre, parce qu'il a la faculté de prévenir ou faire ceſſer la ſaiſie-féodale, en ſatisfaiſant aux devoirs de la coutume, au lieu que le relief eſt une charge annuelle qui ne peut être empêchée par le vaſſal. On doit même obſerver que dans tous les articles de la coutume qui traitent du relief, il n'y en a aucun qui parle du revenu des arrières-fiefs qui ſe trouvent ouverts durant l'année. Si elle eût entendu l'y comprendre, elle n'eût pas manqué de les énoncer, comme elle l'a fait pour les arrières-fiefs ouverts durant la ſaiſie-féodale; & comme l'année du relief eſt une charge extraordinaire impoſée ſur les fiefs, il n'eſt pas juſte de l'étendre au-delà des termes de la coutume.

Ferrière, ſur l'art. 54, n°. 15, & tous les auteurs ont rejeté cette opinion. La raiſon eſt, diſent-ils, que le relief eſt le revenu d'un an, ſuivant l'art. 47, & qu'entre les revenus d'un fief on doit mettre les obventions caſuelles & incertaines. Autrement, il s'enſuivroit cette abſurdité, que le ſeigneur ne prendroit jamais de relief à l'égard des fiefs en l'air, qui n'ont point d'autres revenus que les profits caſuels, tels que le quint, les lods & ventes, & le relief, qui ſont quelquefois très-conſidérables dans une année.

Dumoulin ajoute, que ce nouveau relief appartient en entier au ſeigneur ſuzerain, quoique ſa jouiſſance ſoit bornée au revenu d'un an. La raiſon qu'il en donne, c'eſt que ce droit étant acquis à l'inſtant de l'ouverture qui y donne lieu, doit appartenir néceſſairement à celui qui eſt le maître des fruits à l'inſtant de la mutation.

Dupleſſis, traité des fiefs, livre 4, chapitre 2, Guyot, dans ſes obſervations ſur le relief, chap. 13, & preſque tous les auteurs ont ſuivi l'opinion de Dumoulin. Cependant pluſieurs coutumes qui ont prévu ce cas, décident expreſſément que les fruits du rachat de l'arrière-fief, qu'elles appellent *rachat de rencontre* ou *rachat rencontré*, ne ſeront perçus par le ſuzerain que pendant la durée du rachat du fief principal. « Et ſi durant l'année du rachat échet » aucun rachat d'aucune terre tenue à hommage de » la terre qui eſt tenue en rachat, ledit ſeigneur » féodal, qui lève ledit rachat, en jouira, *tant* » *comme l'année du premier rachat durera, & non* » *plus*, & s'appelle rachat rencontré. (*Coutumes* » *d'Anjou*, *art.* 123, *& du Maine*, *art.* 133 ».)

L'article 164 de la coutume de Poitou eſt tout auſſi précis. « Et ſi ſous ledit fief, y eſt-il dit, avoit

» autres vassaux qui dudit vassal mort ou changé » tinssent ou dussent tenir à devoir de rachat, & » qu'en ladite année dudit rachat advenu fussent tré- » passés, ledit seigneur qui tenoit ledit premier » rachat, levera par rencontre de rachat ledit fief » du vassal de son vassal, *a savoir, les fruits & » levées qui en obviendront durant sondit pre- » mier rachat; car ledit premier rachat fini, le » successeur du feu vassal parachevera de lever » ledit second rachat jusqu'au commencement » dudit rachat* ».

Cependant on a cru, dans la coutume même de Poitou, que si le rachat de l'arrière-fief étoit arrivé avant l'ouverture de celui du fief principal, le traité que le vassal auroit fait pour le rachat de l'arrière-fief, préjudicieroit au seigneur suzerain; en sorte que si le vassal venoit à mourir peu de temps après ce traité & l'ouverture du premier rachat, le seigneur suzerain ne pourroit rien prétendre dans le rachat de l'arrière-fief, *parce que ce rachat n'étoit plus dans les biens du vassal lors de l'ouverture du rachat, puisqu'il en avoit disposé auparavant & sans fraude, n'ayant pas pu prévoir la mutation survenue depuis.*

C'est l'opinion de Filleau & de Constant, qui citent un arrêt conforme, rendu en 1609 pour la coutume de Poitou, au profit du sieur du Bellai, contre madame de la Trimouille.

Boucheul prétend néanmoins que cette décision est contraire aux termes de l'art. 164, « qui parle » en termes généraux du sous-vassal trépassé, non » pas pendant le cours & ouverture du rachat, » *mais en ladite année du rachat* ». Mais c'est-là abuser des termes de la coutume.

L'article 164 dit d'abord, « que celui qui a » droit de tenir aucune terre par rachat, doit » avoir tous les fruits qui de ladite terre advien- » nent *ladite année*, & que dût avoir le vassal » par la mutation duquel le rachat est dû, si tou- » jours il tient ladite terre ». On voit qu'il n'est question que de l'année qui suit la mort du vassal, & non pas de celle qui a précédé. On doit assurément entendre de la même manière la suite de cet article, lorsqu'il y est dit que le seigneur *levera par rencontre le fief du vassal de sondit vassal trépassé en* LADITE ANNÉE *dudit rachat advenu.*

Il faut avouer néanmoins que puisque la coutume de Poitou n'attribue au seigneur suzerain que le commencement du rachat des arrières-fiefs, qui éprouvent une mutation durant l'année du rachat du fief dont ils relèvent, il paroîtroit conforme à l'esprit de cette coutume, comme à l'équité, de lui laisser la fin du rachat des arrières-fiefs, qui n'ont été ouverts que peu auparavant la mutation arrivée dans le fief principal. Le vassal ne devroit pas plus préjudicier à ses droits en traitant de ces rachats, que le suzerain ne pourroit le faire en faisant de pareils traités, lorsque les rachats des arrières-fiefs échéent durant l'année du rachat du principal fief.

Au surplus, on ne suit pas la même règle pour les droits de mutation à une fois payer, qui arrivent par mort dans les coutumes mêmes qui n'attribuent au suzerain qu'une partie du rachat de rencontre. Ils appartiennent pour le tout au suzerain, lorsqu'ils sont payables dans le temps de sa jouissance. Ils sont dus au contraire au vassal, s'ils ne sont payables qu'à la fin de l'année. C'est la décision des art. 166, 167, 168, 169, 172, 173 & 174 de la coutume de Poitou pour les devoirs abonnis & les plects de morte-main, qui sont dus à l'instant de la mutation, pour les chevaux de service & chevaux traversans, qui sont dus au bout de l'an.

Une question très-controversée est celle de savoir si le suzerain peut investir les arrieres-vassaux, saisir leurs fiefs en cas d'ouverture, & exercer le surplus des actes domaniaux durant le relief. Dumoulin qui refuse ce droit à l'usufruitier, l'accorde sans difficulté au seigneur suzerain, pourvu qu'il agisse en qualité de seigneur dominant & direct, comme il en a le droit, dit-il, parce qu'il réunit pendant le relief la jouissance du domaine utile à la propriété du domaine direct, tandis que l'usufruitier ne jouit de la chose d'autrui qu'à titre particulier, qui le laisse toujours étranger à la chose.

Duplessis s'est contrarié de la manière la plus formelle sur cette question. Il suit l'avis de Dumoulin, liv. 4, chap. 2. Le seigneur suzerain a, dit-il, intérêt de saisir féodalement les arrieres-fiefs ouverts durant l'année, tant pour gagner les fruits de la main-mise, qu'à cause des droits de mutation qui lui appartiennent. *J'estime qu'il peut le faire comme un usufruitier, aux termes de l'art. 2.*

Le même auteur examine de nouveau la question au livre 5, chap. 4, sect. 2. Il y propose les mêmes raisons; mais on répond, dit-il, 1°. que l'art. 54 ayant permis cette saisie-féodale des arrières-fiefs ouverts durant la saisie du fief, & ne la permettant point durant le relief dont il n'est point du tout parlé, ce silence montre que ce n'est point l'intention de la coutume; car elle auroit parlé de l'un aussi bien que de l'autre. 2°. Il y a différence toute entière entre l'usufruitier du fief dominant, & le seigneur levant son relief; car l'un dure long-temps, & tant qu'il dure, il peut exercer tous actes de propriétaire, hors l'aliénation; mais l'autre est un simple droit d'un an réglé & limité. 3°. Il y a aussi différence entre le cas de la saisie-féodale & celui du relief. Dans le premier, le vassal étant dépossédé, ne peut exercer aucun droit de seigneurie sur ses vassaux, ni particulièrement user de la saisie-féodale sur eux, puisqu'il n'est pas lui-même investi, & tout le droit est dévolu au seigneur par la réunion à son fief, que produit la saisie, au lieu que dans le relief, le vassal au contraire est investi & reçu à homme, de sorte que le seigneur ne peut usurper ses droits & sa puissance, sans violer l'obligation mutuelle qui est entre eux.

Duplessis conclut de là, « que véritablement si

» le vassal fait saisir féodalement, les fruits de » la main-mise entreront dans le relief du seigneur ; » mais que s'il ne le fait pas, ce n'est pas à lui à s'en » mêler, & que quand bien même on voudroit lui » accorder ce droit, il faudroit qu'il ne saisit qu'au » nom de son vassal, & après l'avoir sommé de le » faire, comme un simple usufruitier ; ce qui ne » conviendroit pas à la supériorité du seigneur ».

L'opinion de Dumoulin paroît la plus conforme aux règles féodales ; le suzerain est effectivement plus qu'un simple usufruitier, & l'investiture qu'il a pu accorder à son vassal ne portant pas préjudice au droit de relief, il est censé s'être retenu tous les droits dont il a besoin pour en jouir dans toute sa plénitude.

SECTION VII.

Des autres droits du seigneur suzerain.

Quoique la supériorité de directe, qui appartient au seigneur suzerain sur les mouvances de son vassal, n'ait ses principaux effets que lorsqu'il jouit du fief de ce vassal à titre de relief, & sur-tout à titre de saisie-féodale, le suzerain a cependant des droits & des prérogatives indépendantes de ces deux circonstances.

Ainsi, lorsque la mouvance d'un fief est contestée entre deux seigneurs qui relèvent du même suzerain, le vassal, à qui chacun d'eux demande la foi & hommage, peut se faire investir par le suzerain, après avoir fait sommation aux deux contendans de s'y trouver. Tel étoit l'ancien usage sur cette matière ; mais aujourd'hui on recourt presque toujours au roi, en sa qualité de souverain fieffeux de son royaume ; on obtient des lettres de chancellerie, portant commission au juge royal de donner l'investiture. Voyez l'article COMBAT DE FIEF, au tom. 4 de cet ouvrage, & l'article MAIN-SOUVERAINE, au tom. 11.

L'article 51 de la coutume de Paris, qui énonce le droit commun, porte, que le vassal ne peut démembrer son fief au préjudice & sans le consentement de son seigneur. « Comme il résulte des termes de cet art., dit Dupleffis, livre 9, chapitre 1, que le fief peut bien être démembré » avec le consentement du seigneur, c'est-à-dire, » s'il veut bien investir les acquéreurs de partie, » auquel cas il aura divers fiefs au lieu d'un ; il » s'ensuit que le démembrement des arrières-fiefs » n'est pas prohibé comme celui des fiefs, quoique » cela fasse préjudice au seigneur ». Il faut d'ailleurs avouer que, dans l'état présent des choses, le démembrement du fief ne peut porter qu'un préjudice très-médiocre, soit au seigneur direct, soit au seigneur suzerain.

Lorsque le seigneur immédiat du vassal a manqué essentiellement aux devoirs de loyauté & de protection dont il étoit tenu envers lui, il peut en être puni par la perte de son droit de directe ; mais cette privation qu'on prononce contre le seigneur, ne détruit pas le lien féodal qui subsistoit entre le vassal & son seigneur suzerain ; il détruit seulement l'obstacle qui empêchoit l'exercice immédiat de la directe du suzerain, & ce dernier devient par-là le seigneur immédiat, *sublato medio*.

Telle est la doctrine de Dumoulin, §. 3, gl. 4, n°. 13 ; mais dans ce cas le vassal n'est sujet envers le suzerain qu'aux droits ordinaires des fiefs. A l'égard des droits extraordinaires dont jouissoit le seigneur qui a perdu sa directe, le fief en demeure entièrement affranchi, parce qu'ils ne subsistoient qu'en vertu de la convention qui avoit eu lieu entre le vassal & lui au temps de l'inféodation, & que cette convention est détruite par le jugement qui prononce la privation de la directe.

Lorsque le seigneur déloyal n'est pas propriétaire du fief, mais simple titulaire, comme le bénéficier & le mari, il ne perd que l'exercice de la directe pendant le temps qu'il jouit de son fief. Elle est dévolue de la même manière au seigneur suzerain dans cet intervale ; mais lorsque le fief est passé dans les mains d'un nouveau seigneur, la mouvance que son prédécesseur avoit perdue lui doit être rendue. (Dumoulin, *ibid*, n°. 19.)

Dans les coutumes de dépié, il y a une autre espèce de dévolution de mouvance bien plus fréquente au profit du seigneur suzerain. Voyez l'article DÉVOLUTION EN MATIÈRE FÉODALE ; mais dans ces mêmes coutumes & dans celles de parage, la directe immédiate se change aussi très-souvent en Suzeraineté. Voyez les articles DÉPIÉ, EMPIRER LE FIEF DE SON SEIGNEUR, & PARAGE.

Les coutumes d'Anjou, article 6, & du Maine, article 9, permettent au suzerain d'exiger une déclaration en gros de ses arrières-mouvances. Après avoir réglé la manière dont les aveux & les déclarations doivent être rendus en détail aux seigneurs immédiats, ces articles ajoutent, en parlant du seigneur : « Aussi pourra contraindre *les sujets prochains & immédiats de ses hommes de foi*, de » déclarer en gros & non par le menu, leurs obéissances de fief par moyen ; mais des autres moyens » plus lointains n'y peuvent être contraints à faire » telles déclarations & obéissances *à leurs dépens* ».

Il résulte de ces derniers mots, que le seigneur peut même exiger ces déclarations en gros pour les arrières-mouvances de ses vassaux, pourvu qu'il en offre les frais.

Il paroît au surplus qu'on doit comprendre les arrières-vassaux, comme les tenanciers roturiers des vassaux, dans ces mots, *les sujets prochains & immédiats de ses hommes de foi*. Outre que plusieurs articles des coutumes d'Anjou & du Maine les comprennent effectivement sous le nom de sujets, il y a même raison de décider pour les uns que pour les autres ; & c'est ainsi que les commentateurs ont entendu l'expression de ces deux coutumes.

Dupineau

Dupineau observe d'après *Jacobus à sancto Georgio*, que le suzerain ne pourra pas obliger les arrières-vassaux à lui faire hommage & prêter le serment de fidélité. Il ajoute, « qu'il ne pourra » pas même exercer la justice foncière qui est don- » née pour les droits & devoirs féodaux, mais la » justice ordinaire qu'il peut exercer par droit » de prévention, autant que la coutume le lui » permet ».

Cette décision peut souffrir de la difficulté. Il est naturel de croire que le seigneur, en concédant le fief de ses vassaux, y a retenu tout ce qui étoit nécessaire pour l'exercice des droits que la coutume lui conserve, même après les diminutions de fief que ses vassaux auront pu faire. Les coutumes le supposent bien ici, lorsqu'elles disent que le suzerain pourra *contraindre* ses arrières-vassaux à rendre cette déclaration. La justice ordinaire, qu'il auroit à titre de prévention, ne rempliroit pas cet objet, puisque tous les seigneurs de fief n'ont pas le droit de ressort sur leurs vassaux, quoique cela soit le plus ordinaire, & que le vassal pourroit faire cesser cette prévention, en revendiquant ses hommes à la contestation en cause, suivant l'article 65. Or, il ne seroit pas décent que le seigneur retournât plaider à la justice de son vassal pour y obtenir une déclaration.

Marqueraïe remarque sur cet article de la coutume d'Anjou, qu'il a vu un « sieur de Crissé, supé- » rieur, (c'est-à-dire suzerain) de la Foratière, » par le moyen du sieur de Vezins, auquel sieur » de Crissé, le sieur de la Foratière devoit hom- » mage-lige, & au sieur de Vezins hommage » simple. »

Ainsi le sieur de Crissé étoit tout-à-la-fois le seigneur suzerain du sieur de la Foratière pour l'hommage simple, & son seigneur immédiat pour l'hommage-lige. Quelque étrange que puisse paroître ce partage de mouvance, il est cependant d'un usage commun en Bretagne, où il forme deux classes particulières de fief, sous le nom de *juveigneurie en parage & ramage*, & de *juveigneurie sans parage*. Dans l'un & l'autre cas, le juveigneur est tenu de faire hommage, suivant l'article 334 & 335, tant au seigneur suzerain qu'au seigneur dominant. Voyez l'article JUVEIGNEUR.

Voyez aussi le commentaire de Dumoulin sur les art. 36 & 37 de l'ancienne coutume de Paris; le titre 8 de la traduction du traité des fiefs de cet auteur, avec les notes de M. Henrion de Pansey, & les autres autorités ci-dessus citées.

(*Article de M. GARRAN de COULON, avocat au parlement.*

SYNALLAGMATIQUE. Il se dit des actes passés entre deux personnes qui contractent des engagemens mutuels, à la différence de certains actes qui n'obligent qu'une personne envers une autre; ainsi le contrat de louage est un acte Synallagmatique, parce qu'il oblige le bailleur à faire jouir le preneur, & celui-ci à payer le prix du louage, à la différence d'une promesse ou billet, qui n'oblige que le débiteur envers le créancier.

Il doit rester minute des actes Synallagmatiques qu'on passe devant notaire; ou, si on les délivre en brevet, il faut en remettre un à chaque partie intéressée, & y faire mention que chaque partie a reçu le sien.

Si l'acte Synallagmatique se passe sous seing privé, on doit le faire double, triple ou quadruple, selon le nombre des parties intéressées, autrement il ne produiroit aucun effet.

SYNDIC. C'est un officier établi pour prendre soin des affaires d'une communauté, d'un corps dont il est membre.

Le Syndic est chargé de répondre de la conduite du corps; il fait & reçoit les mémoires qui regardent les affaires ou les intérêts de la communauté; il contrôle & corrige les actions & les fautes des particuliers qui dépendent de la communauté, ou du moins il les fait blâmer ou réprimander dans les assemblées publiques. Dans le fond, le Syndic est en même temps l'agent & le censeur de la communauté.

La plupart des compagnies de Paris & d'autres villes, comme les universités & les communautés des arts & métiers, ont leur Syndic, aussi bien que la plupart des villes de Provence & de Languedoc.

L'article 50 de l'édit du mois d'avril 1695, veut que les Syndics des diocèses (1) soient reçus dans les bailliages, sénéchaussées & autres sièges royaux, & même dans les cours de parlement, à poursuivre, comme parties principales ou intervenantes, les affaires qui regardent la religion, le service divin, ainsi que l'honneur & la dignité des personnes ecclésiastiques qui les ont nommés.

SYNODATIQUE. Ce mot se dit du droit que les curés & les abbés qui sont obligés d'assister aux synodes des évêques, étoient tenus de leur payer. On l'appelle *Synodatique*, parce qu'il se payoit ordinairement dans le synode; & *cathédratique*, parce qu'il se payoit *pro honore cathedræ*.

Hincmar, archevêque de Reims, reprend plusieurs évêques qui convoquoient de fréquens synodes pour percevoir plus souvent ce droit.

Quelques-uns prétendent que ce droit est le même que celui qu'on appeloit *circada*; mais d'autres tiennent que celui-ci est le même que le droit de procuration.

Quoi qu'il en soit de l'identité de ces deux droits, l'usage du Synodatique est très-ancien dans l'église.

Le concile de Braga, en 572, en parle comme d'un usage déjà ancien qui l'autorise.

Ce réglement fut confirmé au septième concile de Tolède en 646.

Gratien, dans son décret, rapporte plusieurs

(1) Ces Syndics sont ceux qui sont élus par les députés du clergé de chaque diocèse, pour la défense des droits du clergé dans les chambres diocésaines.

décisions des conciles & des papes, sur cette matière.

Suivant un capitulaire de Charles le Chauve en 844, il étoit au choix de l'évêque de percevoir le droit en denrées ou en argent.

Le Pape Honoré III, écrivant à l'évêque d'Assise, confond le cathédratique & le Synodatique, & le met au nombre des droits dus à l'évêque dans les églises soumises à sa juridiction; il fixe ce droit à deux sous, qui se payoient sur le pied que la monnoie étoit lorsque le droit avoit été établi, à moins qu'il n'y eût quelque accord au contraire.

Suivant ce qu'en dit Innocent III, ce droit n'étoit pas par-tout le même, & se payoit ailleurs qu'au synode.

Le concile de Bourges, en 1584, ordonna que le droit de cathédratique & autres seroient payés par-tout ecclésiastique sans distinction, à peine d'excommunication & autres poursuites extraordinaires.

Le payement en fut aussi ordonné par l'assemblée de Melun, en 1579.

Dans les derniers siècles, ce droit ayant été contesté à plusieurs évêques, la perception en a été négligée dans plusieurs diocèses.

En 1605, le clergé fit des remontrances pour la conservation de ce droit & autres qu'on refusoit de payer aux évêques. Le roi répondit qu'il vouloit qu'ils leur fussent conservés, mais qu'ils se contenteroient de ce que leur attribuoit l'article 20 de l'ordonnance de Blois.

Par arrêt rendu au parlement de Dijon le 13 juillet 1727, les curés du diocèse d'Autun ont été condamnés à payer à leur évêque, le droit dont il s'agit.

SYNODE. C'est l'assemblée des curés & autres ecclésiastiques, qui a lieu en vertu du mandement de l'ordinaire.

Les conciles d'Orléans & de Vernon ont ordonné que les Synodes seroient convoqués chaque année, & que tous les prêtres, même les abbés, seroient tenus d'y assister.

Le concile de Trente a pareillement ordonné que les Synodes diocésains se tiendroient tous les ans, & que tous ceux qui étoient chargés du gouvernement des églises paroissiales ou autres séculières, même annexes, seroient tenus d'y assister.

La manière de tenir les Synodes n'est pas uniforme: chaque diocèse a ses usages à cet égard; & il faut s'y conformer. C'est ce qu'a prescrit le concile de Bordeaux, tenu en 1584.

On traite dans les Synodes ce qui concerne le gouvernement du diocèse, la réformation des mœurs & la discipline.

Quand les statuts synodaux contiennent des réglemens qui peuvent intéresser l'ordre public, ils ne font la loi que quand ils ont été enregistrés dans les cours, ou autorisés par les lettres-patentes dûment enregistrées.

Si des statuts synodaux renfermoient quelque chose de contraire aux lois de l'église ou de l'état, le ministère public pourroit les faire réformer par la voie de l'appel comme d'abus.

Les Synodes peuvent être considérés comme des conciles diocésains, qui ne diffèrent des conciles provinciaux, qu'en ce que ceux-ci sont des assemblées plus nombreuses, dont les décisions concernent plusieurs diocèses. *Voyez l'article* CONCILE.

T.

TABAC.

TABAC. Sorte de plante fort connue, & dont l'usage est très-étendu.

Cette plante, connue d'abord sous la dénomination de *petun*, & à laquelle l'usage a fixé depuis le nom de *Tabac*, fut apportée en France en 1560, sous le règne de François II, par Jean Nicot, ambassadeur de France auprès de Sébastien roi de Portugal. On prétend que les Espagnols avoient fait la découverte de cette plante à Tabago, province du royaume de Sucatan, dont ils lui donnèrent le nom; que ce fut Hermandès de Tolede qui le premier l'envoya en Espagne & en Portugal; que Jean Nicot la présenta au grand prieur à son arrivée à Lisbonne, & à la reine Catherine de Médicis en France; qu'il la firent appeler chacun de leur nom, *nicotianne*, *l'herbe au grand prieur*, *l'herbe à la reine*.

On s'accoutuma successivement & par degrés à faire usage de cette plante, & une déclaration du 17 novembre 1626, enregistrée par exprès commandement du roi à la cour des aides de Paris, le 31 décembre suivant, fait connoître que cette production attiroit déjà l'attention du gouvernement. Elle ne payoit aucun droit à l'entrée, n'ayant pas été comprise dans les anciens tarifs & pancartes. Cette déclaration assujettit tout le *petun* ou *Tabac* venant des pays étrangers, à un droit d'entrée de trente sous par livre. Elle excepta, dans la vue de favoriser l'établissement & l'accroissement de la compagnie du commerce, qui avoit été formée sous les auspices du cardinal de Richelieu, le Tabac qui seroit apporté de l'isle de Saint-Christophe, de la Barbade, & des autres isles occidentales qui appartenoient à cette compagnie. Le plus grand

usage qui se faisoit alors de cette plante, étoit de la prendre en fumée. La fabrique des pipes formoit un objet de commerce assez considérable; c'étoit en 1661; le sieur de Montfalcon en avoit le privilège, en vertu de lettres-patentes enregistrées en plusieurs cours de parlement.

On vient de voir que, par la déclaration du 17 novembre 1629, les Tabacs du crû des colonies avoient été exceptés de l'assujettissement au droit d'entrée dans le royaume, imposé par cette déclaration. Ils furent, par le tarif de 1664, imposés à un droit de quatre livres par cent pesant, qui, par arrêt du 1 décembre 1670, fut modéré à deux livres.

Quant au Tabac de Vérine, Virginie, Brésil & autres pays étrangers, il fut, par le tarif de 1664, assujetti à un droit de treize livres par cent pesant.

Ainsi cette production, en payant à l'entrée du royaume les droits auxquels elle étoit assujettie par le tarif, pouvoit ensuite y être commercée librement. Mais les choses changèrent à cet égard par la déclaration du 27 septembre 1674, qui interdit ce commerce aux particuliers, & réserva au roi le privilège exclusif de cette vente. Le préambule de la déclaration en fait connoître les motifs. L'usage du Tabac étoit devenu si commun dans tous les états, qu'il avoit donné lieu à la plupart des princes voisins, de faire de ce commerce un de leurs principaux revenus. Le roi pensa que dans les siens il pouvoit s'en établir un semblable, & il jugea la proposition qui lui en avoit été faite d'autant plus raisonnable, qu'il ne s'agissoit point d'une denrée nécessaire pour la santé ni pour l'entretien de la vie; que c'étoit même un moyen de soulager les peuples d'une portion des dépenses extraordinaires de la guerre qu'il avoit alors à soutenir, par le secours qu'il comptoit tirer du privilège de vendre cette marchandise dont le prix ne seroit point augmenté par la vente en détail, & dont le commerce, demeurant libre au dehors, laisseroit ses sujets en état de faire valoir leurs établissemens, soit dans le royaume, soit dans les isles françoises de l'Amérique, & de tirer par leurs mains l'utilité de ce commerce.

Ce fut d'après ces motifs qu'il fut ordonné par cette déclaration, que le Tabac du crû du royaume, des isles françoises de l'Amérique, le Tabac mâtiné du Bresil & tous les autres venant des pays étrangers, en feuilles, rouleau, corde, parfumé ou autrement, de quelque sorte & manière que ce fût, seroient à l'avenir vendus & débités, tant en gros qu'en détail, par ceux qui seroient préposés, & au prix fixé par sa majesté; savoir, celui du crû du royaume à vingt sous, & celui du Bresil à quarante sous la livre.

Il fut en conséquence fait défense à tous autres de vendre & débiter aucun Tabac, trois mois après la publication de cette déclaration, qui fut adressée à la cour des aides, à laquelle l'exécution en fut attribuée, & qui y fut enregistrée. Elle révoqua les privilèges particuliers qui avoient été donnés pour le filage, mâtinage & vente des Tabacs, & même une imposition de cinq sous par livre sur tous les Tabacs entrant par la Provence, qui avoit été accordée aux hôpitaux de Toulouse, d'Aix & de Marseille, le roi se réservant de pourvoir à leur indemnité pour le temps qui restoit encore à expirer de cette concession. Cette indemnité fut fixée, par l'article 14 du bail de Berton dont on parlera dans un moment, à une somme de douze mille livres, dont les fonds devoient être annuellement laissés entre les mains de ce fermier.

Ce bail fut passé par résultat du conseil du dernier novembre 1674. Il comprenoit, avec le privilège de la vente exclusive du Tabac dans toute l'étendue du royaume, le droit d'un sou pour livre pesant pour la marque de l'étain qui y seroit fabriqué; il devoit durer six années, & le prix en fut fixé à cinq cents mille livres pour les deux premières, & à soixante mille livres pour chacune des quatre dernières.

Les ports fixés par les ordonnances, déclarations & autres réglemens pour l'entrée des drogueries & épiceries dans le royaume, étoient ceux de Rouen, de Bordeaux & de la Rochelle pour l'océan, & Marseille pour la méditerranée. L'article 2 du bail de Berton ajouta, quant aux Tabacs, pour la facilité du commerce, le port de Dieppe pour la Normandie, & de Nantes, Saint-Malo & Morlaix pour la Bretagne. L'entrée des Tabacs fut interdite par aucun autre lieu que les ports désignés, sous les peines rappelées dans cet article.

Par le même bail, les provinces & lieux qui étoient dans l'usage de cultiver du Tabac, y avoient été maintenus sous les conditions qui avoient été jugées nécessaires pour le maintien de la vente exclusive, en donnant l'option aux propriétaires des Tabacs, ou de s'en accommoder de gré à gré avec le fermier du privilège, ou de les vendre aux étrangers, qui avoient même la permission de venir les acheter, en prenant par le fermier ses sûretés pour éviter les versemens qui pourroient en etre faits.

La ferme du tabac fut, au premier octobre 1680, réunie aux autres fermes du roi, & comprise dans le bail qui en fut fait à Claude Boutet. Ce fut durant ce bail que Louis XIV, voulant donner à cette nouvelle branche de revenus une consistance & des principes d'après lesquels elle pût être convenablement régie, fit, par son ordonnance des fermes du 22 juillet 1681, un réglement sur le Tabac, dont il est nécessaire de rappeler les dispositions, attendu qu'elles ont servi aux lois qui ont été faites postérieurement sur cette matière.

1°. Cette ordonnance défend à toutes personnes, autres que le fermier, ses commis & préposés, de faire le commerce, la vente & le débit dans le royaume, en gros & en détail, d'aucun Tabac en corde & en poudre, filé, roulé, parfumé, mâtiné,

& autre de quelque qualité qu'il soit, soit du Bresil, côte Saint-Dominique, Malte, Pontgibon & autres pays étrangers, soit du crû du royaume & des isles françoises de l'Amérique.

2°. Le Tabac en corde, vendu en gros & en détail, doit être marqué d'un plomb, & le Tabac en poudre mis dans des sacs cachetés.

3°. L'ordonnance prescrit le dépôt aux greffes des élections & autres juridictions qui doivent être établies dans les lieux où seront les bureaux, de l'empreinte & figure, tant du plomb que des cachets.

4°. Il est défendu, à peine de punition corporelle, aux préposés à la vente dans les magasins, de vendre aucun Tabac qu'il ne soit revêtu de la marque ou cachet.

5°. 6°. & 7°. Ces différens articles fixent le prix des Tabacs à la vente & revente, de la manière suivante.

Le Tabac en corde du Bresil & autres pays étrangers dans les magasins, à raison de quarante sous la livre; & à la revente par les particuliers qui en auront la permission du fermier, à cinquante sous.

Celui du crû du royaume & des isles françoises de l'Amérique dans les magasins, à raison de vingt sous la livre, & à la revente vingt-cinq sous.

Le Tabac mâtiné du crû du royaume, à la vente & revente, au même prix que celui du Bresil.

Le Tabac en poudre, le commun, à raison de dix sous l'once; le moyen parfumé, vingt sous; celui de Malte, Pontgibon & autres pays étrangers, vingt-cinq sous, soit à la vente dans les magasins, soit à la revente par les particuliers.

8°. Il est défendu au fermier & à ses préposés d'excéder, dans les ventes & reventes, les prix ci-dessus fixés, à peine de concussion.

9°. La vente & distribution ne peut être faite que de l'ordre & pouvoir par écrit du fermier, à peine de confiscation, de trois cents livres d'amende pour la première fois, & de mille livres en cas de récidive; & pour constater les contraventions, les commis sont autorisés à faire les visites nécessaires, & à en dresser leurs procès-verbaux, qui doivent faire foi, ainsi que pour les droits des autres fermes.

10°. L'entrée des Tabacs dans le royaume est interdite par terre, & l'entrée par mer est restreinte aux ports de Marseille, Bordeaux, la Rochelle, Nantes, Saint-Malo, Morlaix, Rouen & Dieppe, le tout à peine de confiscation & de mille livres d'amende.

11°. Il est enjoint aux maîtres de navires, barques & autres vaisseaux de déclarer, dans les 24 heures de leur arrivée, & avant de faire aucun embarquement, la quantité & la qualité du Tabac dont ils sont chargés, sous les peines portées par l'article précédent.

12°. Le Tabac destiné à être consommé dans le royaume, ne peut être vendu pour cette destination qu'au fermier; & si les marchands ne peuvent s'accorder avec lui sur le prix, il leur est permis de le rembarquer, ou d'en disposer par vente ou autrement au profit de tout autre, pour être incessament transporté hors du royaume; & en cas de séjour, il doit être déposé à leurs frais dans les magasins du roi, le tout sous les mêmes peines.

13°. Il est défendu à toutes personnes de fabriquer, filer, mâtiner & mettre en poudre aucun Tabac étranger, à peine de cinq cents livres d'amende & de confiscation du Tabac & des instrumens & moulins employés à cet usage.

14°. & 15°. Les plantations de Tabac sont défendues; & il n'y a d'exception à cette défense qu'en faveur des habitans de lieux que l'ordonnance dénomme, & dans lesquels elle permet cette culture en la manière accoutumée.

16°. Les habitans sont tenus de déclarer chaque année devant les juges des lieux, notaires & autres personnes publiques, la situation & la quantité des terres qu'ils entendent ensemencer de Tabac, & de remettre leur déclaration au commis du plus prochain bureau, un mois au plus tard après que les terres auront été ensemencées, à peine de confiscation du Tabac & de cinq cents livres d'amende.

17°. & 18°. Il leur est défendu, & à tous autres, de mâtiner & mettre en poudre aucun Tabac du crû du royaume, sous les peines portées par l'ordonnance pour le Tabac étranger; ils peuvent néanmoins, en vertu d'un congé par écrit des commis du plus prochain bureau, le fabriquer, le filer & mettre en rôle; mais ils doivent en remettre incessamment leur déclaration au bureau, en retirer un certificat; & il leur est défendu de se dessaisir auparavant du Tabac, ni de le transporter d'un lieu à un autre, à peine de confiscation & de cinq cents livres d'amende.

19°. Ils n'ont la faculté de le vendre que pour être transporté hors du royaume; & s'il y séjourne, il ne peut être déposé que dans les magasins du roi, sous les peines portées à l'égard du Tabac étranger.

20°. Les acheteurs ne peuvent en faire l'enlèvement que sur un congé des commis du plus prochain bureau, déclaration préalablement faite de la quantité & qualité, du lieu de la destination, & de celui par lequel ils entendent le faire sortir du royaume, & avec soumission, sous caution suffisante, de rapporter dans le temps convenu un certificat en bonne forme du déchargement, & d'en payer la valeur au fermier, le tout à peine de confiscation & de cinq cents livres d'amende.

21°. Le fermier est autorisé à retenir la quantité qu'il croira nécessaire au fournissement des magasins du roi, pour le prix convenu avec les acheteurs, & en les remboursant.

22°. Cet article prononce la confiscation des Tabacs du crû du royaume, trouvés en entrepôt hors du lieu du crû, ou voiturés sans congé, & une amende de cinq cents livres contre les contrevenans.

23°. Les ports désignés pour l'exportation sont

ceux de Marseille, Toulon, Agde, Cette, Narbonne, Bordeaux, les Sables d'Olonne, la Rochelle, Nantes, Morlaix, Saint-Malo, Rouen, Dieppe & Saint-Valery. Tous les autres ports sont interdits, à peine de confiscation & de trois mille livres d'amende.

24°. Les peines contre ceux qui auront contrefait les marques & les cachets du Tabac, ou qui les auront aidés à en faire le débit, sont pour la première fois mille livres d'amende, l'amende honorable à la porte de la principale église & de la juridiction, & les galères pour cinq ans; & en cas de récidive, les galères à perpétuité.

25°. Les mêmes peines doivent avoir lieu contre ceux qui seront convaincus d'avoir transporté, par attroupement & avec armes, des Tabacs en fraude.

26°. Le fermier est autorisé à faire arrêter tous les vagabonds & gens sans aveu, qui se trouveroient saisis de Tabac en fraude; si la fraude est prouvée, & qu'ils soient hors d'état de payer l'amende, elle doit être convertie pour la première fois en la peine du carcan, en celle du fouet pour la seconde, & en celle des galères pendant cinq ans pour la troisième.

27°. Il est défendu, sous peine de complicité, à tous particuliers de retirer dans leurs maisons les passans & voituriers porteurs de Tabac en fraude, ni de souffrir que les Tabacs y soient entreposés.

28°. Défenses à tous soldats & autres étant dans les garnisons, sur les vaisseaux & les galères, à ceux qui y servent le roi volontairement ou par force, de vendre ni débiter aucun Tabac en corde ni en poudre, à peine de punition corporelle s'il y échet, & de trois cents livres d'amende, au payement de laquelle les officiers & employés qui l'auront souffert, doivent être contraints par saisie de leurs solde & appointemens.

29°. Cet article fixe les peines & amendes contre ceux qui sont surpris vendant ou exposant des Tabacs en corde ou en poudre, qui ne sont pas revêtus de la marque ou cachet du fermier; savoir, pour le Tabac en corde, trente livres par chaque livre de Tabac depuis une livre jusqu'à dix; cinq cents livres depuis dix jusqu'à cinquante, & mille livres d'amende au-dessus de cinquante livres, le tout pour la première contravention; & en cas de récidive, pour la première contravention, deux mille livres d'amende & un bannissement de trois ans; & pour la seconde, le carcan & le bannissement à perpétuité.

Quant au Tabac en poudre, pour la première fois, dix livres d'amende pour chaque once, depuis une once jusqu'à une livre; & cinq cents livres d'amende au-dessus de dix livres; les peines, en cas de récidive, sont les mêmes que celles qui sont portées pour le Tabac en corde.

30°. Les contestations en première instance doivent être jugées par les officiers des élections dans les lieux où il y en a d'établis, & ailleurs par ceux que le roi se réserve de commettre; & en cas d'appel, par les cours des aides. Telles sont, sur ce qui concerne le Tabac, les dispositions de l'ordonnance du 22 juillet 1681.

On va maintenant faire connoître ce que les circonstances ont exigé qui fût changé ou ajouté à ces dispositions, à mesure que la régie s'est perfectionnée & a procuré à cette branche des revenus du roi, alors naissante, les accroissemens qu'elle a successivement reçus.

Le bail fait à Boutet fut résilié, & il en fut passé un nouveau à Fauconnet, par résultat du conseil du 26 juillet 1681, à commencer au premier octobre suivant, & dans lequel le Tabac fut également compris. Il le fut aussi au bail de Domergue. Dans l'énumération portée par le résultat du conseil du 18 mars 1687, des droits qui sont l'objet de ce bail, se trouve: *Plus la ferme de la vente & débit de toutes sortes de Tabacs en feuilles, corde, rouleaux & en poudre, parfumé & non parfumé, dans tout notre royaume, pays & terres de notre obéissance.*

Ce bail contient le détail des droits dont le fermier doit jouir, & rappelle les ordonnances & réglemens d'après lesquels la levée & perception en doivent être faites; chaque espèce de droits y est traitée sous des titres distincts & séparés, & divisés par articles. Celui du commerce du Tabac renferme dix articles; il y est dit, que l'adjudicataire fera seul le commerce du Tabac dans le royaume, dans les trois évêchés & dans les isles de Ré, Noirmoutier & Belle-Isle; il n'y a d'excepté que l'Artois & les autres pays conquis. La vente exclusive lui est pareillement attribuée dans les prévôtés réunies aux trois évêchés & dans le Barrois mouvant, à la charge de payer, en sus du prix du bail, la somme qui sera fixée par le conseil. Elle le fut par arrêt du 15 mars 1689, à six mille livres.

Par ce bail, les entrepôts de Tabac en Artois, dans les trois lieues limitrophes de la ferme, sont défendus, à peine de quinze cents livres d'amende; & l'adjudicataire est autorisé à y faire faire les visites nécessaires par ses commis & gardes.

Ce bail, qui ne comprenoit ni les aides ni les domaines, à l'exception de ceux de la Lorraine, que la France occupoit alors, énonce les prix auxquels les fermes & droits dont il étoit composé, étoient laissés à l'adjudicataire; & ces différens articles réunis formèrent un prix total de trente-six millions que l'adjudicataire étoit tenu de payer par chacune des six années que devoit durer sa jouissance. La ferme du Tabac ne formoit point encore un objet de produit assez intéressant pour occuper un rang marqué dans cette fixation de prix; elle est confusément comprise à la suite des droits d'entrée & de sortie, sous cette énonciation, *& droits y joints*; mais cette partie commença, à cette époque, à être régie avec plus d'ordre qu'elle ne l'avoit été jusqu'alors.

Les principaux magasins pour la fourniture de la

ferme devoient être établis dans les bureaux généraux les plus commodes & les plus à portée de la mer ou des rivières, pour épargner les frais de voitures. De là, les Tabacs devoient être transportés dans tous les autres bureaux, en observant de dresser des factures d'envoi, & de retirer celles de réception.

On établit dans chaque généralité un ou deux directeurs destinés à faire agir les employés relativement à ce que le bien du service pouvoit exiger; ils devoient visiter les bureaux, en régler & arrêter les comptes à la fin de chaque année, & les envoyer au directeur général de la ferme à Paris.

On établit sous ces directeurs des commis sédentaires dans les villes, & des commis ambulans, pour faire les visites & exercices nécessaires chez tous les débitans, visiter leurs registres, & se mettre à portée, par cet examen, de rendre compte de leur conduite. Les contrôleurs devoient faire les mêmes visites dans les villes de leur résidence; les commis étoient autorisés à saisir tous les Tabacs de contrebande & à dresser leurs procès-verbaux des fraudes qu'ils découvriroient, soit chez les débitans, soit chez les simples particuliers; ils prêtoient à cet effet serment devant les élections; c'étoient les contrôleurs & receveurs généraux, qui, sur ces procès-verbaux, étoient chargés de poursuivre les condamnations.

Le fermier ayant porté ses plaintes au conseil, de ce que le procureur du roi à l'élection de Mantes avoit fait faire des commandemens à tous les débitans que la ferme avoit établis pour la commodité publique & la facilité de son débit dans les paroisses de cette élection, & des sommations de rapporter leur permission, avec défense de continuer leur vente, il intervint, le 13 juillet 1688, un arrêt qui déchargea les débitans de Tabac en gros & en détail dans cette élection, des assignations qui leur avoient été données; fit défense aux officiers de les troubler dans la vente & débit de leur Tabac, en vertu des permissions du fermier, ni d'exiger d'eux aucun droit, sans néanmoins que ces débitans pussent faire aucune fonction de commis, qu'ils n'eussent prêté serment en justice.

Un arrêt du conseil de la même date, dispensa les commis généraux & particuliers, employés pour le fait de Tabac, qui auroient été reçus à la cour des aides, de réitérer leur serment & de se faire recevoir dans les élections du ressort, & les obligea seulement à y faire enregistrer sans frais celui qu'ils avoient prêté en cette cour.

Le même arrêt ordonna que les commis des gabelles, traites & autres, qui auroient fait serment en justice, pourroient exercer sur le fait du Tabac dans les élections & juridictions où ils auroient prêté serment, sans en prêter un nouveau, ni faire enregistrer leurs commissions, dont ils feroient seulement mention dans leurs actes.

La contrebande faisoit chaque jour de nouveaux progrès, par la facilité qu'avoient ceux qui faisoient entrer du Tabac en fraude dans le royaume, de se retirer dans les châteaux, maisons royales, même celles des princes & seigneurs, couvens, communautés & autres lieux regardés comme privilégiés, où ils parfumoient des Tabacs & en faisoient ensuite la vente & distribution; ce qui portoit un préjudice considérable aux droits de la ferme. Un arrêt du conseil du 14 août 1688, permit au fermier, ses commis & préposés, de faire les visites & recherches nécessaires dans ces différens endroits, en se faisant accompagner d'un officier de l'élection; enjoignit aux gouverneurs, capitaines, concierges & autres officiers des places, chateaux, maisons royales, de celles des princes & seigneurs, des couvens, communautés & autres endroits privilégiés, d'en faire faire l'ouverture, & de tous autres lieux dont ils seroient requis par les officiers de l'élection, à peine de désobéissance, & de tous dommages & intérêts envers le fermier.

L'ordonnance du 22 juillet 1681, en réglant ce qui concernoit le fait du Tabac, n'avoit point ordonné que l'appel des sentences définitives ne pourroit être reçu, que les sommes auxquelles montoient les condamnations pour les amendes n'eussent été consignées, ainsi qu'il avoit été prescrit pour les droits des gabelles par l'ordonnance du mois de mai 1680. La facilité que trouvoient les condamnés à interjeter appel des sentences, & l'abandon que le fermier préféroit de faire de ses poursuites, plutôt que de se constituer dans des frais considérables, sans espérance de recours contre des parties qui la plupart étoient insolvables, rendoient les fraudes très-fréquentes par la perspective de l'impunité. Une déclaration du 25 janvier 1687, enregistrée en la cour des aides de Paris le 15 février suivant, ordonna que ceux qui auroient été condamnés même à peine afflictive, pour avoir façonné, transporté, exposé en vente ou vendu du Tabac en fraude, ne seroient reçus à interjeter appel des sentences de condamnation, qu'après avoir consigné la totalité des amendes, lorsqu'elles seroient de trois cents livres & au-dessous, & cette somme lorsque les amendes l'excèderoient; & que si ces sommes n'étoient payées ou consignées dans le mois, du jour de la prononciation des sentences, soit qu'il y en eût appel ou non, elles passeroient en force de chose jugée, & seroient pleinement exécutées.

Il s'éleva une question à laquelle les apothicaires de la ville de Clermont en Auvergne donnèrent lieu. Les commis du fermier avoient saisi dans le jardin de l'un d'entre eux quarante plantes de Tabac. Le corps des apothicaires intervint, & demanda qu'ils fussent autorisés à faire cette plantation sous le nom *d'herbe nicotiane*, pour l'usage de leurs remèdes. La cour des aides de Clermont, où l'affaire avoit été portée sur l'appel d'une sentence de l'élection de cette ville, avoit renvoyé les parties à se pourvoir au conseil. Le fermier représenta que s'il étoit permis à tous les apothicaires

du royaume d'ensemencer du Tabac dans leurs jardins, sans limitation, les versemens & les abus que l'ordonnance avoit voulu prévenir par la fixation des lieux où les plantations devoient etre faites, ne rencontreroient point d'obstacles. L'exercice de ces plantations, de la part du fermier, n'étant pas praticable, & même à peine possible dans les lieux où l'ordonnance avoit permis cette culture, le conseil, par arrêt du 28 juin 1689, ordonna que l'article 14 de l'ordonnance du 22 juillet 1681, seroit exécuté selon sa forme & teneur; fit en conséquence défense aux apothicaires de la ville de Clermont, & à tous autres, d'ensemencer leurs terres de Tabacs, sous le nom *d'herbe nicotiane* ou autre, à peine de confiscation & de mille livres d'amende.

La ferme du Tabac fit encore, par résultat du conseil du 12 septembre 1691, partie du bail général fait à Pointeau des autres fermes unies, ainsi que de celui fait à Templier par résultat du conseil du 30 avril 1697. Ce dernier bail devoit commencer au premier octobre suivant, & finir le dernier septembre 1702; mais avant l'époque à laquelle Templier devoit entrer en jouissance, la vente exclusive du Tabac fut distraite du bail des autres fermes générales; & il en fut fait un bail particulier pour six années, à Nicolas du Plantier, par résultat du conseil du 17 septembre 1697. Le prix de ce bail fut de quinze cents mille livres par année, indépendamment desquels Duplantier se soumit, par acte passé devant notaires le 28 novembre de la même année, à payer annuellement à Templier la somme de cent mille livres pour les droits d'entrée, passage, transport, sortie, & autres faisant partie du bail des fermes générales, sur tous les Tabacs en corde, en feuilles & en poudre, nécessaires à l'approvisionnement & à la consommation des magasins & bureaux de distribution. L'exécution de cet abonnement fut ordonnée par un arrêt du conseil du 6 septembre 1701.

Il avoit été créé des receveurs de Tabac en titre d'office, par édit du mois de décembre 1694. Duplantier fut autorisé, par arrêt du conseil du 11 mars 1698, à les rembourser.

Au bail de Duplantier, succéda celui de Germain Gaultier, par résultat du conseil du 18 septembre 1703: le prix de ce bail fut le même que celui du précédent; savoir quinze cents mille livres pour le trésor royal, & cent mille livres payables aux fermiers généraux pour les droits d'entrée & de sortie, le tout annuellement pendant le cours du bail de Gaultier, qui devoit durer six années.

Une déclaration du même jour 18 septembre 1703, dans la vue de remédier aux fraudes qui se multiplioient sous des formes qui n'avoient pas été prévues par l'ordonnance de 1681, ajouta, pour les faire cesser, de nouvelles précautions à celles qu'avoit déjà prises cette ordonnance; & en interprétant en tant que de besoin les dispositions qu'elle renfermoit, elle défendit aux receveurs, entreposeurs, détailleurs & débitans dans l'étendue de la ferme, d'avoir ni de tenir aucun Tabac dans leurs maisons, bureaux, ni ailleurs, sous quelque prétexte que ce fût; d'en vendre, donner ni débiter, s'il n'étoit marqué des plombs & cachets de la ferme, à peine de mille livres d'amende pour la première contravention, & de punition corporelle en cas de récidive.

Elle renouvella les défenses à toutes personnes, de quelque qualité & condition qu'elles fussent, de semer, planter ni cultiver du Tabac dans leurs terres, parcs, jardins & vergers, sans la permission expresse & par écrit du fermier, à peine de mille livres d'amende & de confiscation du Tabac; elle autorisa le fermier à le faire arracher en quelque lieu qu'il fût semé & planté, à la seule exception des terres dans lesquelles la plantation avoit été permise par l'ordonnance du 22 juillet 1681; elle enjoignit aux propriétaires des terres, maisons, jardins, vergers, & à leurs domestiques, en l'absence de leurs maîtres, d'en ouvrir les portes au commis du fermier, à la première requisition, & ordonna, sur le refus, l'ouverture, dont il seroit dressé procès-verbal, autorisa le fermier, ses procureurs & commis, sans qu'ils eussent besoin d'autre permission, sentence ni arrêt, à faire arrêter & constituer prisonniers les vagabons & gens sans aveu, artisans, gens de métier, facteurs, messagers, voituriers, crocheteurs, gens de peine & autres personnes de cette qualité, qui seroient trouvés saisis de Tabac en fraude, & ordonna qu'ils ne pourroient être élargis qu'en connoissance de cause; elle régla qu'en cas de preuve de la fraude, le Tabac seroit confisqué, & les particuliers accusés & convaincus, condamnés pour la première fois à mille livres d'amende; & en cas de récidive, au carcan.

Enfin, attendu la difficulté de découvrir ceux qui vendroient du Tabac en fraude, & qu'ils ne pouvoient le plus souvent en être convaincus que par ceux qui en achetoient, la déclaration de 1703 voulut que la preuve de la fraude fût reçue par six témoins, & que de ce nombre pussent être ceux qui en auroient acheté, comme témoins nécessaires.

Cette déclaration fut enregistrée à la cour des aides de Paris le 10 octobre 1703.

Les officiers de plusieurs élections & autres juridictions, auxquelles étoient attribuée la connoissance de ce qui concernoit le Tabac, ordonnoient la conversion de peine, sans que le fermier en eût aucune connoissance, non-seulement sur la requisition qu'en faisoient quelquefois d'office les procureurs du roi, mais même sur la simple requête des condamnés, qui, pour l'ordinaire, gens sans honneur, loin de pouvoir être retenus par la peine du carcan, demandoient au contraire eux-mêmes à la subir promptement, pour éviter le payement des amendes prononcées contre eux, & pouvoir, en sortant de prison, recommencer plutôt leur commerce. Tels sont les motifs énoncés dans le préambule de la déclaration

du 13 juin 1705, enregiſtrée à la cour des aides de Paris le 27 du même mois, qui ordonna que la converſion des peines & amendes établies contre les fraudeurs & ceux qui auroient contrevenu aux réglemens concernant le Tabac, ne pourroit être prononcée par aucun juge que ſur la requiſition & du conſentement du fermier, à peine de nullité, & de répondre par les juges, en leur propre & privé nom, des amendes auxquelles les contrevenans auroient été condamnés, & des dommages & intérêts du fermier.

Le préambule de la déclaration du 6 décembre 1707, annonce que d'un côté l'expérience avoit fait connoître que les peines portées par les réglemens déjà intervenus ſur le fait du Tabac, n'étoient point aſſez fortes pour retenir les fraudeurs; que d'un autre côté il s'étoit gliſſé dans l'inſtruction & le jugement des affaires, pluſieurs abus, qui, en procurant l'impunité aux coupables, leur donnoient plus de hardieſſe pour recommencer leur commerce. C'eſt dans la vue de faire ceſſer ces différens inconvéniens, qui tendoient à entraîner inſenſiblement la ruine d'une ferme enviſagée déjà comme une branche intéreſſante des revenus du roi, que furent rédigées les diſpoſitions de cette déclaration, diviſée en quinze articles, dont voici l'analyſe.

1°. Elle déclare Tabacs en fraude, tous ceux qui ne ſe trouveront pas marqués des plombs ou cachets de la ferme, dont l'empreinte eſt dépoſée au greffe des élections; 2°. elle prononce contre tous ceux qui ſeront trouvés ſaiſis en vendant du Tabac en fraude, indépendamment de la confiſcation des Tabacs & des chevaux, charretes & équipages qui les conduiront, une amende de mille livres, qui ne pourra être modérée; elle veut que ſur cette amende les condamnés conſignent, dans le mois de la ſignification ou prononciation de la ſentence, une ſomme de 300 livres, & que, faute de faire cette conſignation, l'amende, ſur la ſimple requête du fermier & ſans frais, ſoit convertie; ſavoir, en la peine des galères à l'égard des vagabons & gens ſans aveu, artiſans, gens de métier, facteurs, meſſages, voituriers, crocheteurs, gens de peine, gens repris de juſtice, matelots & autres perſonnes de cette qualité, & en la peine du fouet & du banniſſement de la province pour cinq ans, à l'égard des femmes & filles de pareille qualité.

3°. Elle fait défenſes à toutes perſonnes d'acheter aucun Tabac en fraude, à peine de confiſcation, & d'une amende de mille livres, qui ne pourra pareillement être modérée.

4°. Elle permet aux commis & gardes des gabelles, aides, traites & autres fermes du roi, enſemble à tous particuliers ayant ſerment en juſtice, d'arrêter les vendeurs ou porteurs de Tabac en fraude, de faire toutes ſaiſies & procès-verbaux néceſſaires, de conſtituer même priſonniers ceux de la qualité marquée ci-deſſus, ainſi que par la déclaration du 18 ſeptembre 1703; elle veut que leurs procès-verbaux bien & dûment affirmés, faſſent foi en juſtice juſqu'à l'inſcription de faux.

5°. Elle autoriſe un ſeul commis, aſſiſté d'un huiſſier ou d'un cavalier de maréchauſſée, à dreſſer procès-verbal qui doit être affirmé pardevant les officiers de l'élection; & s'il eſt fait dans un lieu où il n'y ait point d'élection, devant le juge royal le plus prochain, ſans néanmoins que ce dernier puiſſe prétendre aucune juridiction pour la ſuite de l'affaire.

6°. Elle ordonne, quant à la ferme du Tabac, l'exécution de la déclaration du 14 avril 1699, concernant les inſcriptions de faux contre les procès-verbaux des commis aux aides; en conſéquence, ceux qui veulent s'inſcrire en faux, doivent, dans les trois jours de l'échéance des aſſignations qui leur ſont données, le déclarer à l'audience ou par écrit; & conſigner l'amende de 60 livres aux élections, & de 100 livres aux cours des aides; ils ſont tenus de ſigner leur inſcription de faux le jour même qu'elle eſt reçue, de fournir & mettre au greffe leurs moyens de faux dans les trois jours; & ſi les moyens ſont déclarés pertinens & admiſſibles, ils doivent prendre, dans le jour ſuivant, l'ordonnance du juge pour faire entendre les témoins, lui déclarer dans le même jour, les noms, ſurnoms, qualités & demeures de ceux dont ils voudront ſe ſervir, ſans que dans la ſuite ils puiſſent en faire entendre d'autres; il eſt défendu aux juges d'accorder de plus longs délais, à peine de nullité.

7°. Les premiers juges ne peuvent inſtruire extraordinairement les procès dans leſquels il ne s'agit que d'une ſimple ſaiſie, par répétition, recolement ou confrontation, ni même interroger les particuliers, à moins que ce ne ſoit ſur la requiſition par écrit du fermier.

8°. Il leur eſt enjoint de juger ces cauſes ſommairement & à l'audience, ainſi que celles qui concernent les plantations de Tabac, ſans qu'ils puiſſent les appointer; & s'il y a lieu par la nature de l'affaire d'ordonner un délibéré, il leur eſt défendu de prendre des épices pour le jugement, à peine de concuſſion, priſe à partie & reſtitution du quadruple.

9°. On excepte cependant des diſpoſitions qui viennent d'être rappelées, les affaires criminelles où il ſe trouvera une inſcription de faux reçue, une rébellion, un tranſport de Tabac avec armes & attroupement, & où l'on prétendra que les marques & cachets de la ferme ont été contrefaits. Toutes ces différentes affaires doivent être inſtruites & jugées dans la forme preſcrite par les ordonnances.

10°. Si quelque fraudeur, de la qualité déſignée dans les précédentes diſpoſitions, a été conſtitué priſonnier, il eſt défendu aux premiers juges de l'élargir, même en vertu du jugement qu'ils pourroient rendre, lorſque le fermier en a interjeté appel dans les vingt-quatre heures, à moins que l'accuſé ne donne caution de ſe repréſenter & de payer l'amende.

11°. Il eſt enjoint aux officiers des élections de ſe tranſporter ſur les lieux à la première requiſition qui

qui leur en sera faite par le fermier, ses commis & préposés, à peine d'être responsables des dommages & intérêts.

12°. Il est défendu, à peine des galères, aux préposés à la vente du Tabac dans les magasins de la ferme, & à ceux qui en vendent en vertu de commissions ou de permissions du fermier, sous le titre d'entreposeurs, débitans, distributeurs, détaillans ou autres, de vendre & d'avoir chez eux aucun Tabac en fraude, & sans la marque du fermier.

13°. Il est pareillement fait défenses à tous propriétaires & fermiers des coches, carosses & messageries, de se charger d'aucun Tabac en corde ni en poudre, sans les factures des commis du bureau du Tabac, dont les conducteurs doivent être porteurs: les commis du fermier sont autorisés à cet effet à faire toutes les visites nécessaires.

14°. La déclaration rappelle & confirme les dispositions de l'arrêt du conseil du 14 août 1688, concernant les visites dans les places, châteaux, maisons royales & autres lieux désignés dans cet arrêt.

15°. Enfin elle ordonne l'exécution des réglemens précédens, dans ce qui n'est pas contraire aux dispositions qu'elle renferme.

Germain Gaultier fut remplacé dans la jouissance de la vente exclusive du Tabac par Charles Michault, auquel le bail en fut adjugé, par résultat du conseil du 24 juillet 1708, pour six années, qui devoient commencer au premier octobre 1709, & au même prix que le bail précédent, savoir, quinze cent mille livres au profit du roi, & cent mille payables à la ferme générale pour les droits d'entrée, sortie & passages.

Mais en 1714 il y eut une augmentation sur le prix de cette ferme; elle fut, par résultat du conseil du 18 décembre, adjugée à Guillaume Filtz pour six années qui devoient commencer au premier octobre 1715, & le prix en fut porté à deux millions pour les deux premières années, & à deux millions deux cents mille livres pour les quatre dernières.

Ce bail n'eut pas sa pleine & entière exécution. Il avoit été donné au mois d'août 1717, des lettres-patentes en forme d'édit, qui furent enregistrées au parlement de Paris le 6 septembre suivant, pour l'établissement d'une compagnie de commerce, sous le nom de compagnie d'occident, avec le privilège de faire, pendant vingt-quatre années, le commerce exclusif dans le gouvernement de la Louisiane, & de recevoir dans la colonie du Canada tous les castors gras & secs que les habitans de la colonie auroient traités.

Les fonds de cette nouvelle compagnie devoient être composés de billets de l'état, dont la conversion seroit faite en rentes au denier vingt-cinq; l'intérêt de la première année étoit destiné à servir de fonds de commerce à la compagnie, & chaque actionnaire devoit, dans les suivantes, être payé de la rente de trois mois.

Un édit du mois de décembre suivant fixa les fonds de cette compagnie à cent millions, pour lesquels il fut créé quatre millions de rente au denier vingt-cinq; savoir, deux millions sur la ferme du contrôle des actes, un million sur la ferme du Tabac, & un million sur celle des postes.

On avoit fait l'épreuve que le Tabac croissoit avec succès à la Louisiane; on envisagea comme un objet utile au royaume, d'en pouvoir tirer un quantité considérable d'une colonie françoise, & d'en payer la plus grande partie en marchandises nationales, au lieu de remettre les mêmes fonds en Angleterre pour celui qu'on importoit de Virginie: ces considérations engagèrent à accorder à la compagnie d'occident le bail de la vente exclusive pour six années, par résultat du conseil du premier août 1718, sous le nom de Jean l'Admiral: le prix du bail fut porté par ce résultat à quatre millions deux cents mille livres.

Un édit du mois de septembre suivant supprima les deux millions de rentes créées sur la ferme du contrôle des actes, & le million créé sur celle des postes au profit de la compagnie d'occident par l'édit du mois de décembre 1717, & recréa ces trois millions sur la ferme du Tabac, pour faire, avec le million créé par l'édit qu'on vient de rappeler, les quatre millions de rente que la compagnie devoit retenir par ses mains sur le prix de la ferme du Tabac, en payement du fonds de cent millions fourni par les actionnaires.

Un arrêt du conseil du 4 du même mois accorda à la compagnie, pour neuf années au lieu de six, la jouissance de la vente exclusive, sans augmentation du prix de bail; & par le résultat du conseil du 16 du même mois de septembre 1618, elle fut autorisée à vendre le Tabac, soit des crûs du royaume & des colonies françoises, soit de l'étranger, quarante sous la livre en gros, & cinquante sous en détail.

On sait que le peu de succès qu'avoient eu les opérations des compagnies particulières de commerce dans l'exercice des privilèges qui leur avoient été accordés, fit prendre le parti de rassembler en faveur d'une seule compagnie ces différens privilèges: un édit du mois de mai 1719 réunit à la compagnie d'occident les compagnies des Indes orientales & de la Chine; elle remplaça pareillement dans la traite des nègres & autres branches de ce commerce les compagnies de Guinée & du Sénégal: mais cette compagnie fut bientôt distraite des objets de commerce dont elle devoit être uniquement occupée; elle devint le centre des opérations de finance entreprises par Law, & la base du systême de crédit général dont il fut l'auteur, & dont l'exécution & l'abus qu'on en fit, occasionnèrent dans les fortunes tant de révolutions: aussi dès que l'illusion de ces temps si singuliers eut été entièrement dissipée, la compagnie des Indes fut-elle ramenée au seul & véritable objet de son établissement.

L'article 11 de l'édit du mois de juin 1725, par lequel le roi confirma les différens privilèges qui avoient été concédés à cette compagnie, porte que l'expérience avoit fait connoître, qu'autant l'établissement de la compagnie des Indes étoit utile & nécess-

faire lorsqu'elle étoit uniquement occupée du soin des colonies importantes & des parties de commerce considérables qui lui avoient été concédées, autant il étoit contre le bon ordre & l'intérêt de l'état qu'elle entrât dans ce qui pouvoit avoir rapport aux finances; aussi le roi, par cet article, défend à cette compagnie de s'immiscer directement ni indirectement dans les affaires & finances de sa majesté, voulant qu'elle soit & demeure, conformément à son institution, compagnie purement de commerce, appliquée uniquement à soutenir celui qui lui étoit confié, & à faire valoir avec sagesse & économie les fonds des intéressés, sans qu'ils puissent être en aucun cas employés à d'autre usage qu'à son commerce.

On va reprendre ce qui se passa en 1719, relativement au Tabac.

Un arrêt du conseil du 27 août de cette année, d'après les offres faites par la compagnie des Indes de prêter au roi, à trois pour cent, 1200 millions pour être employés à l'extinction des capitaux dus par l'état, avoit ordonné le remboursement des rentes sur les aides & gabelles, & sur les recettes générales: la compagnie offrit aussi de fournir 100 millions pour le remboursement des quatre millions de rente dont elle jouissoit sur la ferme du Tabac. Ces offres furent reçus par un arrêt du conseil du 29 septembre 1719, qui ordonna en même temps, que pour la valeur & jusqu'à concurrence des 100 millions, il seroit constitué à son profit un ou plusieurs contrats de rente à raison de trois pour cent; que ces rentes continueroient d'être assignées sur la ferme du Tabac; qu'elle retien droit en conséquence annuellement, pendant le cours de son bail, trois millions sur le produit de ce bail; & que, dans le cas où cette ferme passeroit en d'autres mains, ceux qui en seroient les adjudicataires seroient tenus de payer les trois millions de mois en mois, à raison de 250 mille livres par mois.

Ainsi cette opération produisit une réduction de quatre à trois pour cent du taux des arrérages des rentes qui avoient été constituées à la compagnie pour les 100 millions de fonds fournis par les actionnaires; mais ces fonds avoient été faits en billets de l'état, & d'ailleurs la compagnie conservoit son assignation pour le payement des arrérages sur le produit d'une ferme qui étoit entre ses mains.

Cette compagnie se trouvoit alors chargée de la régie & perception de tous les revenus du roi; l'arrêt du 27 août 1719, dont on vient de parler, lui avoit réuni les fermes générales pour neuf années; & un autre arrêt du 27 septembre suivant, lui réunit encore les droits d'aides & autres qui y étoient joints, ceux du controle, des franc-fiefs & amortissement.

Dans de pareilles circonstances, les directeurs de la compagnie exposèrent au conseil, que dans le nombre des différentes vues qu'ils avoient pour procurer dans le recouvrement des droits dépendans des fermes de sa majesté, une régie simple & convenable au bien de l'état, du public & de la compagnie, ils croyoient devoir proposer la conversion du privilège exclusif accordé à la compagnie sous le nom de Jean l'Admiral, de la vente du Tabac dans le royaume, en un droit d'entrée; que le commerce de Tabac, au moyen de ce droit, devenant libre, il en résulteroit un accroissement considérable de la navigation, de la culture du Tabac dans les colonies françoises, & du commerce intérieur du royaume; mais qu'en proposant cette liberté & ces avantages, ils ne pouvoient se dispenser de représenter que l'exécution n'en pouvoit être faite qu'en révoquant la liberté des plantations dans le royaume, & en prenant d'autres précautions pour assurer la perception du nouveau droit, pour raison duquel la compagnie payeroit le même prix de quatre millions vingt mille livres par chaque année restante de son bail, qu'elle s'étoit engagée à payer pour la vente exclusive; que la prohibition des plantations paroissoit devoir souffrir d'autant moins de difficulté, que la culture des terres qui y servoient, pouvoit être faite plus utilement pour le royaume.

Il fut rendu sur cette proposition, le 29 décembre 1719, un arrêt du conseil qui révoqua, à compter du jour de la publication, le privilège de la vente exclusive du Tabac accordé à Jean l'Admiral, convertit ce privilège en un droit qui seroit payé à l'entrée, & permit à tous les sujets du roi de faire le commerce du Tabac en gros & en détail, même de le faire fabriquer. Le droit d'entrée fut fixé par quintal, de la manière suivante: trois cents livres pour le Tabac d'Espagne en poudre; cent cinquante livres pour celui du Brésil; six livres pour le Tabac de Saint-Domingue & des autres colonies françoises, à l'exception de celui de la Louisiane, qui, pendant la durée du privilège de la compagnie des Indes, ne devoit payer que vingt-cinq livres, & cinquante livres après son expiration.

Les Tabacs d'Artois, de Flandres, de Lorraine, d'Alsace & de Franche-Comté, devoient payer trente livres aux entrées.

Au moyen des droits qu'on vient de rappeler, le Tabac fut déclaré exempt de tous les autres droits des cinq grosses fermes & du domaine d'occident, même des quatre sous pour livre.

L'arrêt fixa les ports & les lieux par lesquels l'entrée des Tabacs, soit par mer, soit par terre, seroit seulement permise; & déclara contrebande tous ceux qui passeroient par d'autres routes: il défendit, sous peine de dix mille livres d'amende, à toutes personnes, même aux habitans des lieux auxquels, depuis l'arrêt de 1674, cette plantation avoit été nommément permise, d'ensemencer & cultiver aucun Tabac dans leurs terres, jardins, vergers & autres lieux, sous quelque prétexte que ce fût: ainsi il n'y eut d'exceptés que les habitans des pays conquis, dans lesquels le privilège de la ferme du Tabac n'avoit pas lieu.

L'arrêt fixa en même temps les droits que payeroient les Tabacs restant des récoltes du crû du royaume où la plantation étoit permise, & qui seroient destinés pour être consommés dans le royaume.

Il ordonna à l'égard de ceux de ces Tabacs qui se-

roient destinés pour l'étranger, qu'après les six mois du jour de la plantation, si cette destination n'avoit pas été remplie, ils payeroient les droits comme ceux qui seroient destinés à la consommation du royaume.

Quant aux Tabacs étrangers étant en entrepôt dans le royaume, ils devoient être envoyés à l'étranger dans le délai de trois mois, à moins que les marchands & propriétaires ne préférassent d'acquitter le nouveau droit d'entrée; & en ce cas la vente leur en étoit permise dans le royaume.

Enfin, par l'arrêt dont on rappelle les dispositions, le roi réunit à ses fermes générales, dont la compagnie des Indes étoit adjudicataire sous le nom d'Armand Pillavoine, la ferme des droits d'entrée sur le Tabac, de laquelle il fut dit que la compagnie jouiroit, sous le nom du même fermier, pendant le temps qui restoit a expirer du bail de la ferme du Tabac, sous le nom de Jean l'Admiral.

Les vues que le roi s'étoit proposées en révoquant le privilège exclusif de la vente du Tabac, de favoriser le commerce de ses sujets, d'augmenter la navigation, d'accroître la culture de cette production dans les colonies françoises, & d'en diminuer le prix dans le royaume, ne furent pas remplies: le prix augmenta au contraire considérablement, & la liberté qui étoit donnée à tous les négocians d'en faire entrer, fut une occasion pour en introduire en fraude de grandes quantités. On chercha à remédier à ces inconvéniens par la déclaration du 17 octobre 1720, sans néanmoins restreindre la liberté qui avoit été accordée à tous les sujets du roi, de fabriquer & vendre en détail du Tabac dans toute l'étendue du royaume. Tels furent les motifs de cette déclaration, par laquelle le roi, en confirmant la réunion de la ferme du Tabac aux fermes générales unies, dont la compagnie des Indes, sous le nom d'Armand Pillavoine, étoit adjudicataire, réserva à son fermier le privilege exclusif de faire entrer dans le royaume du Tabac de quelque crû & qualité qu'il fût; & cependant laissa à tous ses sujets la liberté d'y établir des manufactures pour la fabrication de toutes espèces de Tabacs qu'ils auroient achetés en gros dans les magasins du fermier, & de revendre ces Tabacs en gros & en détail, après qu'ils les auroient façonnés, & non autrement.

Cette loi déclara Tabac de fraude, celui qui seroit vendu en feuilles par autres que par le fermier, & en prononça la confiscation.

Elle astreignit les particuliers qui fabriqueroient du Tabac, à en faire leur déclaration aux greffes des élections ou des traites dans le ressort de leur résidence, & à y déposer l'empreinte de la marque particulière en plomb pour le Tabac en corde, & du cachet pour le Tabac en poudre, qui devoient être apposés sur ces Tabacs.

Les autres dispositions de la déclaration du 17 octobre 1720, empruntent de celles des réglemens précédens, les précautions & les peines qui furent jugées nécessaires pour assurer l'exécution de ce nouveau plan d'administration.

La chûte du système entraîna celle des projets dont les fondemens avoient été établis sur la compagnie des Indes; l'expérience fit bientôt reconnoître qu'il étoit indispensable de remettre les choses dans leur premier état.

Par un arrêt du 5 janvier 1721, le roi ordonna qu'à commencer du premier du même mois, la compagnie cesseroit d'avoir la régie & l'administration des recettes générales des finances; sa majesté résilia & annulla par le même arrêt les baux de ses fermes, faits à la compagnie sous le nom d'Armand Pillavoine, & ne lui laissa que celle du Tabac; elle la conserva même peu de temps, & le bail qui lui avoit été passé fut résilié à compter du premier septembre suivant, par arrêt du 19 juillet de la même année, dans lequel le roi se réserva de pourvoir, s'il y échéoit, au payement des rentes assignées à la compagnie sur le produit de cette ferme, & qu'elle retenoit par elle-même.

Sa majesté, par le même arrêt, supprima, à commencer de la même époque du premier septembre suivant, les droits d'entrée dont la levée sur les Tabacs avoit été ordonnée par l'arrêt du 29 décembre 1719; révoqua le privilège de l'entrée & vente en gros des Tabacs, accordé à la compagnie des Indes par la déclaration du 17 octobre 1720; la permission qu'avoient les sujets de faire le commerce du Tabac, d'en fabriquer & d'en vendre de façonné, en gros & en détail, pourvu qu'ils en eussent fait l'achat en gros dans les magasins du fermier, & ordonna que le privilège exclusif de la vente de toute espèce de Tabac dans l'étendue du royaume, seroit & demeureroit rétabli, pour en être l'exploitation faite suivant la déclaration du 27 septembre 1674, l'ordonnance du 22 juillet 1681, les déclarations & arrêts rendus en conséquence, & conformément au réglement que sa majesté entendoit faire pour la police & la manutention de la ferme du Tabac.

Il y fut en effet pourvu par la déclaration du premier août 1721.

Le préambule de cette déclaration annonce que l'importance du rétablissement de cette ferme exigeoit de nouvelles dispositions par rapport à la conjoncture & au désordre dans lequel elle se trouvoit, par les quantités considérables de Tabacs introduits dans le royaume, la plus grande partie en fraude, depuis que ce commerce avoit été rendu libre; que d'ailleurs la déclaration du 27 septembre 1674, & l'ordonnance du 22 juillet 1681, n'avoient pas pu prévoir tout ce qui étoit nécessaire, soit pour la régie de cette ferme, soit pour le jugement des fraudes, contraventions & autres contestations; ce qui avoit donné lieu à un grand nombre de déclarations, arrêts du conseil ou des cours auxquelles la connoissance en étoit attribuée; l'objet que le législateur se propose en conséquence dans cette nouvelle loi, est d'expliquer ses intentions sur l'exécution des différens réglemens déja intervenus sur cette ferme, & de pourvoir à ce qui convenoit pour la rétablir & pour en régler la régie.

Comme cette déclaration établit les principes d'après lesquels cette branche des revenus de l'état, devenue depuis si considérable & si intéressante, a toujours été administrée, il est convenable d'en retracer les principales dispositions.

La liberté qui avoit été accordée & qui avoit subsisté jusqu'au 29 juillet précédent, de fabriquer les Tabacs & de les vendre façonnés en gros & en détail, en faisoit, au moment que cette nouvelle déclaration fut rendue, exister des amas considérables entre les mains des marchands, négocians, manufacturiers, débitans & autres personnes; ils furent tous assujettis, avant de pouvoir en disposer, à faire, dans le délai qui leur étoit prescrit, des déclarations exactes des quantités & qualités de Tabacs qu'ils avoient en leur possession, & à les faire marquer de la marque du fermier auquel ils étoient tenus de payer le droit fixé par la déclaration pour l'apposition de cette marque, le tout à peine de confiscation des Tabacs & de mille livres d'amende.

Le fermier a seul, par cette déclaration, & à l'exclusion de tous autres, le privilège de faire entrer, fabriquer, vendre & débiter dans le royaume toutes sortes de Tabacs en feuilles, en corde & en poudre, & d'établir à cet effet des manufactures, magasins, bureaux & entrepôts, des commis & gardes, en tel nombre & dans les villes qu'il juge à propos.

Les provinces de Franche-Comté, Artois, Hainaut, Cambresis, Flandres & Alsace, sont exceptées de l'exercice du privilège exclusif; mais il est défendu aux habitans de ces provinces de faire aucune plantation & culture, manufactures, magasins, amas ni entrepôts de Tabacs, dans les trois lieues limitrophes de la ferme, à peine de confiscation des Tabacs & de 1500 livres d'amende: il est défendu à ceux qui demeurent dans l'étendue de ces trois lieues, d'avoir pour leur usage une plus grande provision de Tabac que celle de deux livres par mois pour chaque chef de famille, sous peine de confiscation, d'une amende de 100 livres pour la première fois, & de 500 livres pour la seconde.

La déclaration du premier août 1721 fixe ainsi qu'il suit, les prix des Tabacs, au lieu de ceux portés par l'ordonnance de 1681; savoir, les Tabacs supérieurs en corde, mêlés & composés de feuilles du crû des isles & des provinces privilegiées où les plantations avoient lieu, à 50 sous la livre dans les magasins & bureaux; & à 60 sous à la vente en détail par les débitans qui en auroient la permission du fermier.

Les Tabacs inférieurs, aussi en corde, composés seulement de feuilles du crû des provinces privilégiées, 25 sous la livre dans les magasins & bureaux, & 32 sous à la vente en détail.

Le Tabac du Brésil, 3 liv. 10 sous la livre dans les magasins & bureaux; & en détail 4 livres.

Enfin les Tabacs en poudre, aux prix fixés par l'article 7 de l'ordonnance de 1681.

La déclaration autorise les commis du fermier à se trouver aux bureaux, messageries, carrosses, coches & autres voitures publiques, même dans les auberges de leur route, à leur arrivée & départ, pour visiter & fouiller les conducteurs, être présens aux déchargemens & chargemens des voitures, & dresser leurs procès-verbaux du Tabac en fraude qu'ils auront trouvé.

Elle rappelle & confirme les dispositions des précédens réglemens concernant les visites & recherches dans les maisons royales & lieux privilégiés. Des lettres-patentes du 19 octobre 1734 réglèrent depuis ce qui concernoit les visites des commis dans les abbayes & autres couvens de filles; les circonstances dans lesquelles ils seroient tenus de s'en rapporter à la déclaration de la supérieure & de quatre anciennes religieuses, & celles où, avec la permission de l'évêque diocésain, & assisté d'un officier ou de l'élection ou des traites, ou du juge royal des lieux, ils pourroient entrer dans ces maisons pour y faire les visites & perquisitions nécessaires.

La déclaration de 1721 fait défenses à tous marchands, débitans de Tabac, & autres personnes de quelque état & condition qu'elles soient, d'avoir aucun moulin pour hacher, broyer & pulvériser le Tabac en feuilles, filé ou autrement fabriqué, ni aucune presse, outils ni ustensiles pour le ficeler, d'en vendre ni débiter aucun ficelé, sans la permission par écrit du fermier, & sans qu'il soit marqué de sa marque, à peine de confiscation des moulins, presses, outils, ustensiles & Tabacs, & de mille livres d'amende.

Elle ordonne l'exécution de la disposition de la déclaration du 17 octobre 1720, portant défenses d'ensemencer & cultiver aucun Tabac dans les lieux qui y sont désignés; elle défend en conséquence d'avoir dans toute l'étendue de la ferme, aucune graine de Tabac, à peine de confiscation & de mille livres d'amende.

Elle déclare les dispositions du titre du faux-saunage de l'ordonnance des gabelles du mois de mai 1680, communes pour la ferme du Tabac, & prononce les mêmes peines contre les personnes nobles qui commettroient cette fraude.

Elle rappelle l'obligation imposée par l'ordonnance de 1681 aux maîtres des navires & autres bâtimens, de faire dans les vingt-quatre heures de leur arrivée, au bureau de la ferme, leur déclaration des Tabacs de chargemens ou pour leur provision qu'ils pourront avoir; elle leur défend de faire, pendant ce temps, débarquer aucun Tabac, à peine de confiscation & de mille livres d'amende, solidaire contre le capitaine & l'équipage; elle autorise les commis à se transporter à bord des bâtimens, pour empêcher qu'il ne soit déchargé aucun coffre ni ballot, qu'après en avoir fait & assuré la visite; elle enjoint aux capitaines & autres officiers de l'équipage, de leur donner l'aide, faveur & protection nécessaire dans leurs fonctions, & d'empêcher qu'ils n'y soient troublés, à peine de répondre en leur propre & privé nom de la personne des commis, de tous dommages & intérêts,

& de pareille amende de mille livres, également solidaire contre les capitaines, officiers & gens de l'équipage.

Elle veut que les procès-verbaux de saisie, quoique faits & signés par plusieurs commis, soient valables lorsqu'ils seront affirmés par deux d'entre eux.

Elle fait défenses à tous procureurs, huissiers & sergens, de signifier aucun acte ni relief d'appel, qu'il ne leur soit apparu de la quittance de la consignation faite dans le temps prescrit, de la somme de 300 livres; elle leur enjoint de donner copie de cette quittance par l'acte de signification d'appel; le tout à peine de nullité, & de 100 livres d'amende contre chacun des procureurs, huissiers & sergens.

Elle ordonne que, conformément à l'article 10 du titre 12 de l'ordonnance du mois de février 1687, l'appel des ordonnances ou sentences interlocutoires ne pourra empêcher l'instruction & le jugement des instances civiles ou criminelles, concernant la ferme du Tabac; elle défend aux cours de donner aucune surséance ou défense de procéder; déclare nulles toutes celles qui pourroient être accordées; veut que, sans y avoir égard, il soit passé outre par les premiers juges jusqu'au jugement définitif inclusivement, & que les procureurs qui auront signé les requêtes, soient condamnés en leur propre & privé nom à une amende de 100 livres, qui ne pourra être remise ni modérée.

Elle applique aux jugemens portant confiscation & amende en matière de Tabac, le temps fixé par l'ordonnance du mois de juillet 1681, au titre commun, pour relever l'appel des sentences qui condamnent au payement des droits, & pour mettre ces appels en état d'être jugés.

Telles sont les principales dispositions du réglement que contient la déclaration du premier août 1721, pour la police & manutention de la ferme du Tabac.

On voit par les mémoires qui furent alors présentés au conseil, que le changement & la conversion qui avoient été faits du privilège de la vente exclusive du Tabac en droit d'entrée, & la liberté du commerce accordée par l'arrêt du conseil du 29 décembre 1719, avoient donné lieu à l'entrée dans le royaume d'une très-grande quantité de Tabacs, qui, avec ceux que la compagnie des Indes avoit vendus en gros au mois de juin 1720, avoient mis les consommateurs en état d'en faire des provisions pour plusieurs années.

Que d'ailleurs la compagnie des Indes n'ayant point, aux termes de la déclaration du 17 octobre 1720, fait des magasins pour la provision des fabricans, elle avoit donné des permissions en conséquence desquelles il en étoit entré dans le royaume des parties considérables qui avoient encore augmenté les amas qu'on en avoit fait.

Que cette compagnie, depuis que les fermes générales en avoient été désunies, n'avoit plus été en état de soutenir la régie intérieure, & de faire garder exactement les côtes & la frontière, ce qui avoit donné occasion aux fraudeurs de s'attrouper & d'introduire des quantités prodigieuses de Tabac en fraude.

On exposoit aussi dans ce mémoire, que le rétablissement de cette ferme exigeoit de grandes précautions, pour prévenir les mesures que les manufacturiers & les négocians qui avoient des magasins de Tabac, ainsi que les fraudeurs & les consommateurs ne manqueroient pas de prendre pour faire encore de plus grandes provisions, & les soustraire à la connoissance du fermier, s'ils étoient instruits par des affiches, des dispositions de la déclaration du premier août précédent; que d'ailleurs on ne pouvoit parvenir au rétablissement de la régie de la ferme du Tabac, que par des dépenses aussi grandes qu'indispensables, soit pour tirer des pays étrangers des matières dont, par la situation dans laquelle les changes étoient alors, les prix étoient presque triplés, soit pour faire dans le royaume des achats & provisions de Tabacs & d'ustensiles pour former l'établissement des manufactures & bureaux, soit enfin pour subvenir au payement des employés, des ouvriers, du fret, des voitures & autres dépenses extraordinaires & indispensables, avant que le fermier pût retirer aucun produit de la vente des Tabacs.

Telles étoient les circonstances dans lesquelles, le 29 août 1721, il fut fait bail à Edouard Duverdier de la ferme générale du privilege de l'entrée, fabrication & vente exclusive du Tabac en gros & en détail pour neuf années & un mois, qui devoient commencer le premier septembre suivant, & finir le dernier septembre 1730.

Le prix porté par le bail fut d'un million trois cents mille livres pour les treize premiers mois, un million huit cents mille livres pour la seconde année, deux millions cinq cents mille livres pour la troisième, & trois millions pour chacune des six dernières années.

Duverdier fut, indépendamment de ce prix, chargé de payer annuellement pendant le cours de son bail, au régisseur ou adjudicataire des fermes unies, la somme de cent mille livres par forme d'abonnement des droits d'entrée & sortie, & autres faisant partie des fermes générales.

On prévit par le bail deux circonstances, l'une où, pendant sa durée, les plantations de Tabac, défendues par l'arrêt du conseil du 29 décembre 1719 & par la déclaration du 17 octobre 1720, seroient rétablies, & il fut dit qu'en ce cas il seroit fait chaque année une diminution de cinq cents mille livres, à compter du jour que ces plantations auroient été permises.

L'autre évènement prévu par le bail fut celui de la résiliation avant l'expiration du terme qui avoit été réglé. Il fut inséré dans le résultat, que si cet évènement arrivoit, le fermier, qui remplaceroit Duverdier, seroit tenu, le temps qui resteroit à expirer, de lui payer annuellement la somme de

deux cents mille livres, à titre d'indemnité & de dédommagement des dépenses & frais extraordinaires qu'il auroit faits pour le rétablissement & l'exploitation de cette ferme.

La jouissance de Duverdier fut de peu de durée; le bail qui lui avoit été passé fut résilié par arrêt du conseil du 6 septembre 1723, à compter du premier octobre suivant; & voici ce qui donna lieu à cet arrangement.

Dès le 22 mars précédent, il avoit été rendu un arrêt du conseil, dont le préambule fait connoître que le roi ayant jugé, lors de l'arrêté du compte que la compagnie des Indes avoit à lui rendre, qu'il étoit juste de la rétablir dans la jouissance de ses effets, & entre autres dans celle des trois millions de rente, au principal de cent millions constitués sur la ferme du Tabac, dont la vente exclusive avoit été originairement affectée au payement de ces rentes; sa majesté n'avoit pas trouvé de voie plus sûre pour assurer ce payement, que de lui accorder le privilège de cette vente. C'est d'après ces motifs, que, par le dispositif de cet arrêt, le roi accorda à la compagnie des Indes le privilège de la vente exclusive du Tabac, à compter du premier octobre suivant, pour demeurer quitte envers ladite compagnie du payement de trois millions de rente, jusqu'à concurrence de deux millions cinq cents mille livres, somme à laquelle le privilège en question fut évalué, sans néanmoins que cette évaluation, en cas de plus ou moins value du privilège, pût opérer aucune garantie, recours ou action contre aucune des parties; sa majesté se réservant au surplus de pourvoir, ainsi qu'il appartiendroit, au payement des cinq cents mille livres de rentes qui restoient à acquitter sur les trois millions.

Au mois de septembre de la même année, le roi voulant assurer pour toujours à la compagnie des Indes le privilège exclusif de sa vente du Tabac, soit pour encourager les plantations dans les colonies concédées à cette compagnie, soit pour assurer de plus en plus l'état & la fortune des actionnaires; sa majesté, par arrêt du premier de ce mois, ordonna que, par les commissaires de son conseil qui seroient nommés à cet effet, il lui en seroit passé, ses directeurs stipulant pour elle, un contrat d'aliénation à titre d'engagement.

Le contrat fut passé en conséquence de cet arrêt le 19 septembre suivant.

Cette aliénation fut depuis confirmée par l'article 7 de l'édit du mois de juin 1725, dont on a déjà parlé. L'article 8 de cet édit porte, qu'elle exercera ce privilège comme chose à elle appartenante en pleine propriété, sans pouvoir augmenter le prix des Tabacs.

Un arrêt du 30 août 1723 avoit réglé la forme de l'administration de la compagnie des Indes. Aux termes de cet arrêt, cette administration devoit être composée de douze directeurs, tous actionnaires, tenus de déposer cinquante actions qu'ils ne pourroient retirer tant qu'ils seroient directeurs, & de huit syndics, qui, pendant l'année de leur syndicat, devoient également remplir cette formalité.

Six d'entre ces syndics devoient avoir l'inspection sur les douze départemens entre lesquels le réglement partageoit les différens commerces dont jouissoit la compagnie.

Les deux autres syndics étoient chargés de veiller sur la régie du Tabac, qui devoit être confiée à huit directeurs, lesquels devoient former un corps séparé, & n'être chargés que des droits de cette régie & des affaires qui y seroient jointes. Le roi s'étoit réservé de nommer pour la première fois ces huit directeurs, & ils le furent par arrêt du 7 septembre 1723.

C'est ici le lieu d'observer que, depuis le premier octobre 1723 jusqu'au 30 septembre 1730, la compagnie des Indes a régi par elle-même la ferme du Tabac, sous le nom de Pierre le Sueur. Chaque année de la régie alloit à sept millions de produit net. Ce ne fut que le premier octobre 1730, que les fermiers généraux entrèrent en possession de cette ferme, sous le nom de Pierre Carlier. Le motif de cet arrangement fut, que les fermiers généraux étoient seuls en état d'en augmenter considérablement les produits, par la suppression des commis, employés & gardes du Tabac, ceux des fermes devant suffire à l'une & à l'autre exploitation. Le prix du bail passé le 5 septembre 1730, pour 8 années, fut de sept millions cinq cents mille livres par an pour les quatre premières années, & de huit millions pour les quatre dernières.

Le prix auquel fut passé ce bail fait connoître l'accroissement qu'avoit déjà reçu dans les mains de la compagnie des Indes le produit du privilège de la vente exclusive du Tabac: on attribue cette augmentation aux circonstances suivantes.

1°. Le privilège exclusif du commerce de la vente avoit été rétabli dans son intégrité.

2°. Les plantations dans l'intérieur de la ferme avoient été totalement défendues & discontinuées en 1720.

3°. La compagnie obtint différens arrêts du conseil, qui confirmèrent par des dispositions encore plus claires & plus précises, celles de la déclaration du premier mars 1721, concernant l'interdiction de ces plantations dans les trois lieues limitrophes de toutes les provinces où elle jouissoit du droit exclusif, & la fixation des consommations dans l'étendue de ces trois lieues.

4°. Les Tabacs des anciennes récoltes de l'intérieur, & les Tabacs étrangers que la liberté du commerce avoit fait entrer dans le royaume, étoient, dès 1723, pour la plus grande partie consommés, exportés ou gâtés, & le peu qui en restoit s'épuisoit journellement, en sorte que la consommation des Tabacs de la ferme ne pouvoit que s'accroitre progressivement pendant le cours de cette régie.

On observe que cette progression fut très sensible

pendant les trois premières années, & que la bonne régie soutint pendant les quatre dernières l'augmentation qu'avoit procuré l'épuisement des Tabacs, que les plantations & la liberté du commerce avoient mis dans les mains d'un infinité de marchands & de particuliers.

Pour donner une idée des principales conditions sous lesquelles les fermiers généraux eurent le privilège exclusif de la vente du Tabac, on va rappeler les dispositions du titre de la ferme générale du Tabac dans le bail fait à Forceville le 16 septembre 1738, pour six années, à commencer le premier octobre suivant.

1°. L'adjudicataire doit jouir du privilège exclusif de faire entrer par mer & par terre, dans l'étendue du royaume, à l'exception de la Flandre, Hainaut, Cambresis, Artois, Franche-Comté & Alsace, vendre & débiter en gros & en détail le Tabac de tous crûs & espèces, en feuilles, en cordes & en poudre, ou autrement, fabriqué & non fabriqué, conformément à l'ordonnance du mois de juillet 1681, aux déclarations, arrets & réglemens depuis intervenus, notamment à la déclaration du premier août 1721.

2°. Il lui est défendu de vendre les Tabacs en corde ou filés, de toute qualité, au-delà des prix portés par la déclaration du premier août 1721 & l'arrêt du conseil du 28 novembre 1730; & les Tabacs en poudre de toute espèce au-dessus des prix fixés par l'article 7 de l'ordonnance de 1681, le tout au poids de marc ou de table, suivant les différens usages des provinces.

Il faut ici observer, que cette distinction a cessé par la disposition de la déclaration du 24 août 1758, qui a ordonné que le Tabac seroit vendu par tout le royaume au poids de marc.

3°. L'adjudicataire est tenu de fournir du Tabac de cantine aux troupes dans l'étendue de la ferme, à raison d'une livre de Tabac par mois pour chaque soldat, conformément aux ordonnances des 30 juillet 1720 & 2 avril 1734, au prix de douze sous la livre.

4°. Il doit avoir une marque & cachet pour plomber & marquer les Tabacs, & en déposer les empreintes aux greffes des élections & autres juridictions des fermes, conformément à l'article 6 de la déclaration du premier août 1721 : il a la liberté de changer de marque, à la charge pareillement du dépôt des empreintes.

5°. Il doit jouir de l'exemption de toutes sortes de droits de péages, passages, octrois, & généralement de tous les autres droits appartenans aux villes, corps & communautés, engagistes & seigneurs particuliers, même de ceux attribués aux officiers créés par l'édit de juin 1730, dans la ville de Paris, suivant l'arrêt du 17 juin 1736, pour tous les Tabacs & pour les ustensiles des manufactures qu'il fera entrer dans le le royaume, ou qu'il en fera sortir.

6°. Comme le privilège appartenoit encore à la compagnie des Indes, quoiqu'exercé par l'adjudicataire des fermes générales, l'adjudicataire, relativement à la ferme du Tabac, ne devoit jouir de l'exemption des droits d'entrée & sortie, & autres faisant partie des fermes générales des gabelles, cinq grosses fermes, aides & domaines, qu'au moyen de l'abonnement de cent mille livres par chaque année, dont la ferme du Tabac étoit tenue envers les fermes générales unies.

7°. L'adjudicataire doit être mis en possession des maisons & autres lieux servant de manufactures, magasins & bureaux de Tabacs, ainsi que des ustensiles, en payant la valeur à celui auquel il succède.

8°. Il en doit être de même des Tabacs existans entre les mains du précédent adjudicataire, en le remboursant sur les factures d'achat, lettres de voitures & autres pièces justificatives, du prix auquel les Tabacs seront revenus.

9°. L'adjudicataire doit avoir la préférence sur les Tabacs des prises qui seront amenées dans les ports du royaume, soit qu'ils soient vendus de gré à gré, ou par autorité de justice, suivant l'article 39 de la déclaration du premier août 1721.

10°. On ne rétablira point les plantations de Tabac défendues & détruites en exécution de l'arrêt du conseil du 29 décembre 1719, & de la déclaration du premier août 1721.

11°. Les médecins, apothicaires & autres ne pourront ensemencer leurs terres & jardins d'herbe nicotiane, herbe à la reine, ni autres espèces de Tabac, sous les peines portées par l'ordonnance de 1681.

L'évènement justifia le parti qui avoit été adopté de réunir l'exploitation du privilège de la vente exclusive du Tabac à celle des fermes générales : l'harmonie qui régna entre les différentes parties, en simplifiant la régie, mit plus à portée de la perfectionner, & la ferme du Tabac fit successivement des progrès qu'elle dut principalement aux soins & à l'attention continuelle avec lesquels les différens détails qui y sont relatifs furent suivis.

Les établissemens qui ont été faits paroissent remplir tous les objets qu'exige le service de la vente exclusive.

On a placé dans les différens ports de mer & sur les rivières qui y sont affluentes, des manufactures où toutes les espèces de Tabac nécessaires à la consommation sont fabriquées ; & les emplacemens de ces manufactures ont été déterminés d'après la considération de pouvoir approvisionner, avec le moins de frais & le plus de célérité possible, les bureaux généraux qui y ressortissent.

Chaque manufacture a un certain nombre de bureaux généraux à approvisionner.

A chaque bureau général ressortit un certain nombre d'entrepôts qui vont y lever les Tabacs dont ils ont besoin.

On a formé à chaque entrepôt un arrondissement de plusieurs villes, bourgs, villages & paroisses; & dans chacun de ces lieux, selon sa grandeur, son commerce, le nombre de feux, il y a pour la revente

au public un ou plusieurs débitans qui vont prendre le Tabac qui leur est nécessaire au bureau de l'entrepôt dans l'arrondissement duquel ils sont établis.

On a soin de tenir les bureaux généraux approvisionnés, de manière qu'en tout évènement ils soient toujours en état de subvenir aux demandes que peuvent leur faire les entrepôts qui y ressortissent, & que ces entrepôts puissent pareillement remplir l'objet des demandes des habitans qui sont dans leur arrondissement : ainsi, il n'y a point de lieu susceptible de quelque consommation, où il n'y ait plusieurs ou au moins un débitant en état de fournir au public le Tabac qu'il peut desirer.

L'ordre de travail prescrit aux contrôleurs généraux des fermes pour la partie qui concerne le Tabac, par les instructions que les fermiers généraux donnèrent au mois de mars 1731, rassemble toutes les mesures nécessaires pour découvrir & faire cesser les abus & les prévarications dont ces instructions contiennent les détails, soit par rapport au service intérieur qui concerne les bureaux généraux, les entrepôts, les débitans, & tout ce qui est relatif à la vente des Tabacs de la ferme, soit par rapport au service extérieur, qui regarde la discipline & le travail des brigades, pour empêcher l'introduction frauduleuse, le débit des Tabacs étrangers, & les plantations défendues dans le royaume.

Cette instruction rappelle tout ce qui concerne la manutention des bureaux généraux pour la rentrée des fonds, la tenue exacte des différens registres de ventes, de factures, de numéros, de frais, de saisies, pour empêcher les abus des cachets servans à la marque des Tabacs, pour la justesse des poids & balances, pour la conservation des Tabacs dans les magasins, pour constater les déchets véritables de l'envoi à la réception ou à la garde, pour assurer la fidélité dans les ventes des Tabacs à peu près de même espèce & fabrique, à différens prix, enfin pour que les bureaux généraux soient ouverts aux heures prescrites, afin que les entreposeurs, les débitans & le public n'éprouvent aucun retardement.

Elle entre dans les mêmes détails sur ce qui regarde les entrepôts, pour découvrir les moyens dont des entreposeurs infidèles peuvent faire usage, afin de se procurer une augmentation de poids sur les Tabacs qu'ils lèvent aux bureaux généraux, pour vérifier s'ils sont suffisamment approvisionnés & s'ils ne le sont que des levées qui y sont faites. Si, sans la permission de la compagnie, ils ne font pas le détail par eux-mêmes & ne contreviennent pas à la défense qui leur est faite de vendre aux particuliers moins d'une livre de Tabac à la fois; si les employés du bureau général ne les favorisent point en leur faisant un poids trop fort; s'ils expédient promptement à tour de rôle & sans préférence les particuliers & les débitans qui viennent acheter du Tabac, & s'ils n'excèdent point les prix fixés; s'ils font des tournées dans leurs arrondissemens, afin d'examiner s'il ne s'y fait point de plantation de faux Tabac, ou quelque introduction frauduleuse; s'il y a suffisamment ou trop de débitans, & leur conduite.

L'instruction traite avec le même ordre ce qui a rapport aux débitans; elle expose les inconvéniens qui résultent ou d'un trop petit nombre, ou d'un nombre trop considérable.

D'un trop grand nombre, en ce que le bénéfice de chaque débitant est si modique, qu'ils hasardent plus aisément de se livrer à la contrebande; qu'ils ne font d'ailleurs que de très-petites levées à la fois, ce qui multiplie les pesées dans le grand bureau général & dans l'entrepôt, les déchets, les enregistremens, les embarras dans la vérification des registres, & les difficultés dans les exercices.

D'un trop petit nombre, en ce que le consommateur ne trouvant pas à portée de lui de débitant établi par la ferme, attend & préfère celui qui vient lui offrir du Tabac en contrebande.

Elle prescrit la conduite que les receveurs & entreposeurs doivent tenir dans l'établissement des débitans, sur lesquels elle donne aux contrôleurs généraux le droit d'inspection, sans qu'ils puissent néanmoins les destituer que de concert avec le receveur ou entreposeur qui leur a fourni la permission de revente; elle veut que dans ces établissemens on consulte la situation des lieux, l'objet de la consommation; elle indique d'en établir dans les places principales des communautés où se tiennent les foires & marchés, dans les rues les plus fréquentées, sur les ports & les quais dans les villes; de ne choisir que des gens aisés & en état de répondre des amendes s'ils tomboient en contravention; elle défend les débits exclusifs, c'est-à-dire confiés à un seul débitant dans les lieux qui en exigent plusieurs; elle observe que dans les départemens, où pour se parer du voisinage de la fraude, on est obligé de faire distribuer des Tabacs à bas prix, on ne sauroit établir trop de débitans sur la frontière limitrophe des provinces d'où viennent les versemens; mais qu'à l'égard de celles qui avoisinent les lieux où les Tabacs se vendent à un prix plus fort, on doit toujours laisser une distance au moins d'une lieue, dans laquelle il n'y ait point de débitans à bas prix qui puissent verser sur les paroisses à haut prix.

Elle charge les contrôleurs généraux des fermes, indépendamment des visites fréquentes que les brigades doivent faire pour exercer les débitans, d'en faire eux-mêmes, accompagnés d'un ou plusieurs employés; de se faire représenter dans ces visites le livret ou portatif du débitant, pour vérifier si les levées qu'il a faites au bureau général ou à l'entrepôt d'où il relève, sont enregistrées par ordre de date, & spécifiées, soit pour la qualité, soit pour le prix, ainsi qu'elles doivent l'être, & si elles sont relatives à celle du relevé qu'il doit avoir pris lors de sa visite dans les bureaux & entrepôts; de se faire représenter pareillement les Tabacs; d'examiner s'ils sont marqués, s'ils ne sont point mouillés, altérés ou dénaturés; de vérifier les balances & les poids; de ne

pas

pas souffrir qu'ils se servent de petites pierres ou de balles de plomb applaties ; de les obliger d'avoir des poids de fonte marqués & étalonnés ; de vendre à ce qu'ils n'excèdent pas les prix fixés ; de tenir la main à ce qu'ils aient, à peine de révocation, dans un lieu apparent de leur boutique, le tarif de chaque espèce de Tabac au détail, par livre, demi-livre, quarteron, once & demi-once, arrêté par le directeur du département, & signé de lui.

Ils doivent s'informer des débitans, si le receveur ou l'entreposeur de qui ils relèvent, n'exige point d'eux quelque rétribution ; s'il ne leur survend point les Tabacs ; s'il leur fait le poids juste ; s'il porte exactement sur leurs livres tous les Tabacs qu'il leur livre.

Aux termes de l'instruction, les contrôleurs généraux des fermes sont tenus de faire, une fois au moins tous les trois mois, la visite de tous les bureaux généraux & entrepôts de leur département, & chez quelques-uns des débitans qui en relèvent ; de viser exactement à chaque visite les registres des bureaux généraux, ceux des entrepôts, & les livres des débitans ; de rendre compte de ces visites en adressant tous les quartiers un précis de leur travail au fermier chargé de la correspondance du département, & au directeur, & d'y joindre un état, dont le modèle est joint à l'instruction, de la consommation faite dans chaque entrepôt pendant le quartier précédent, & des Tabacs restans au moment de l'envoi de cet état.

Ils doivent d'ailleurs dresser en tout temps leur procès-verbal des prévarications & faits graves qu'ils découvrent, & en envoyer, à peine de révocation, copie dans les vingt-quatre heures, à la compagnie & au directeur.

Il leur est recommandé de n'avoir point de temps fixe pour leurs visites, & de faire par intervalles des contre-visites, afin de tenir toujours les employés dans la crainte d'être surpris s'ils viennent à s'écarter de leur devoir.

Tel est le précis des détails contenus dans l'instruction, sur les objets qui y sont traités comme appartenans au service intérieur. Voici maintenant ceux qui concernent le service extérieur.

Ils sont divisés en trois parties ; la discipline & le service des brigades ; les saisies & les poursuites.

1°. Pour remplir convenablement la première de ces trois parties, l'instruction recommande au contrôleur général des fermes de s'attacher à bien connoître, par de fréquentes tournées, le local de son département, pour se mettre au fait des lieux qu'il convient de garder de préférence, des brigades plus ou moins fortes, selon l'importance des passages, qu'il est à propos d'y porter, & être en état de juger de la route que peut tenir une bande de contrebandiers, afin de les faire attendre ou poursuivre plus sûrement.

L'instruction entre au surplus dans les plus grands détails sur les fonctions des capitaines généraux, des lieutenans & des inspecteurs, & sur les qualités qui leur sont nécessaires pour les bien remplir ; sur les ordres de travail que le contrôleur général des fermes doit donner aux brigades ; sur l'obligation des brigadiers d'inscrire sur leur portatif, & de faire certifier jour par jour, par tous les employés de leur brigade, le service qu'ils auront fait, & de tenir toujours, à peine de privation de leurs appointemens pendant le temps du retardement, des copies de ces portatifs, pour être remises aux contrôleurs généraux des fermes ; sur la correspondance continuelle que ces derniers doivent entretenir avec les commandans & principaux employés des brigades ; sur les revues qu'ils doivent en faire ; sur la nécessité de les faire changer souvent de poste.

Après avoir ainsi traité ce qui regarde le service des brigades ambulantes qui forment des lignes sur les frontières exposées aux versemens, elle s'explique sur ce qui concerne celui des brigades sédentaires destinées à la garde des ponts & chaussées, des bacs, des passages fréquentés, des ports des villes, ainsi que de celles qui sont préposées à la garde de l'intérieur & à exercer les entreposeurs & débitans ; sur l'obligation dans laquelle sont ces employés, comme ceux des brigades ambulantes, d'avoir des portatifs, & sur la nécessité de ne les pas laisser toujours dans les mêmes districts.

2°. L'instruction, pour prévenir les inconvéniens qui résultent, relativement aux procès-verbaux, soit de l'omission de quelques-unes des formalités prescrites par les ordonnances, soit de la manière obscure dont les faits sont rédigés, soit enfin du défaut de mention de quelques circonstances essentielles, charge les contrôleurs généraux des fermes, de délivrer à tous les brigadiers, sous-brigadiers, & à tous les employés détachés dans les différens postes, des modèles de ces actes, semblables à ceux qui sont à la suite de cette instruction, avec ordre de s'y conformer suivant les différentes circonstances, à peine de révocation ; elle leur enjoint, dans les cas de captures considérables, & lorsque des contrebandiers auront été arrêtés, de se transporter au bureau ou entrepôt où la conduite doit être faite, afin d'empêcher le divertissement des Tabacs & effets saisis, & de pouvoir veiller à ce que la procédure à suivre dans de pareilles circonstances, soit régulièrement faite ; elle explique les formalités à observer dans les visites domiciliaires, dans les saisies qui se font lors de ces visites, & dans le dépot qui se fait ensuite des Tabacs saisis, au bureau ou à l'entrepôt le plus prochain. Les cas de rébellion sont aussi prévus ; l'instruction indique ceux où il faut s'en tenir à la voie ordinaire, & donner simplement assignation par procès-verbal, en concluant à la confiscation & à l'amende de mille livres ; & les cas où il convient de prendre la voie extraordinaire, tels qu'un amas considérable, une rébellion marquée, un attroupement ou transport à port d'armes, de fausses empreintes de la marque

de l'adjudicataire, ou la fraude commise, soit par un débitant, soit par les commis des fermes.

3°. Quoique les directeurs des provinces soient principalement chargés des poursuites des saisies, l'instruction n'en prescrit pas moins aux contrôleurs généraux d'y donner leurs soins, & de prendre à cet effet sur la procédure les connoissances nécessaires; elle leur indique les ordonnances & les principaux réglemens aux dispositions desquels ils doivent apporter l'attention la plus suivie; elle leur recommande, dans la vue d'éviter, autant qu'il est possible, les frais, de faire remettre sans retardement les soldats surpris avec de faux Tabacs, au pouvoir des officiers de l'état major de la place la plus voisine, en faisant deux originaux des procès-verbaux, dont l'un doit être remis à ces officiers, & l'autre doit être retiré avec leurs reconnoissances; de faire pareillement vendre promptement les effets saisis, qui dépériroient à la garde, & les chevaux, qui occasionneroient des dépenses, en se conformant dans ces ventes aux dispositions de l'arrêt du 25 juillet 1713.

Indépendamment de ces instructions données aux contrôleurs généraux des fermes, il en fut formé une particulière pour tous les autres employés, dans laquelle sont rappelées toutes les formalités à observer dans la rédaction des procès-verbaux & dans les procédures qui doivent être faites sur les saisies, avec les modèles des différens actes & procédures, pour leur servir de règle dans l'exercice de leurs fonctions.

En même temps que le précis qu'on vient de retracer des instructions données en 1731 par les fermiers généraux, fait connoître le plan de la régie établie pour l'exercice du privilège exclusif du commerce & de la vente du Tabac dans le royaume, il met à portée de juger des dépenses considérables en employés qu'exige cette régie, par la nécessité de s'opposer, autant qu'il est possible, aux versemens de faux Tabac que l'étranger & les provinces privilégiées font continuellement sur l'étendue de la ferme.

Une déclaration du 2 août 1729, en rappelant les principales dispositions des anciennes ordonnances, déclarations, arrêts & réglemens qui établissoient des peines contre ceux qui se livroient à la contrebande, en avoit prononcé encore de plus sévères, sur-tout dans les attroupemens; mais cette dernière loi ne paroissoit pas à plusieurs des juges contenir des dispositions assez claires & assez précises pour déterminer leurs jugemens dans les différentes affaires soumises à leur décision; & ce fut pour fixer une jurisprudence certaine sur un objet qui intéressoit également la tranquillité de l'état, la sûreté des sujets & la perception des droits du roi, que fut donnée la déclaration du 25 janvier 1733, qui contient les dispositions suivantes:

1°. Conformément à l'article 20 de la déclaration du 17 octobre 1720, & à l'article premier de l'édit du mois d'octobre 1726, elle prononce la peine de mort contre tous les particuliers qui seront trouvés armés au nombre de trois & au-dessus, portant du Tabac en fraude, & la confiscation de leurs biens, même dans les lieux où la confiscation n'a pas lieu.

2°. Ceux qui seront convaincus d'avoir escorté avec armes & au nombre de cinq au moins, des hommes, chevaux ou voitures chargés de contrebandes, subiront les mêmes peines. La preuve pourra être acquise par voie d'information & audition de témoins, récolement, confrontation & autres règles prescrites par l'ordonnance de 1670, pour les crimes de toute autre nature; & celui dont il s'agit sera censé prouvé, lorsqu'on les aura vus escortant des ballots, quand même on ne leur auroit saisi aucune desdites marchandises de contrebande lors de leurs marche ou passage.

3°. Tous vagabonds & gens sans aveu, artisans, gens de métier, gens de peine, matelots, paysans & autres auxquels le port d'armes est interdit, qui seront rencontrés attroupés, au nombre de cinq au moins, avec des armes à feu, seront punis de la peine des galères à perpétuité, quand même ils ne se trouveroient chargés d'aucune marchandise.

4°. Ils seront punis de mort, s'ils ont été précédemment condamnés pour faits de contrebande.

Une contestation portée à l'élection de Rouen, entre le capitaine d'un navire Hollandois & l'adjudicataire des fermes générales, sur le refus qu'avoit fait ce capitaine de déposer pendant son séjour dans ce port, au bureau des fermes, le Tabac de provision qu'il avoit & qu'il prétendoit être en droit de garder pour sa consommation, donna lieu à un arrêt du conseil du 15 septembre 1733, qui contient sur cet objet le réglement suivant.

1°. Les employés de la ferme sont autorisés, à l'instant de l'arrivée de tout navire étranger, à se transporter à bord, pour exiger la représentation des Tabacs de provision, & prendre les mesures convenables pour qu'il n'en soit fait aucun versement frauduleux.

2°. Les maîtres & capitaines de navires, dans les vingt-quatre heures de leur arrivée, sont tenus de déclarer au bureau du Tabac le plus prochain, les quantités, espèces & qualités de Tabacs qu'ils ont sur leurs bâtimens pour leur provision, & le nombre effectif d'officiers, matelots & autres dont l'équipage est composé.

3°. Dans l'instant de la déclaration qui doit être transcrite sur un registre tenu à cet effet dans chaque bureau, & signée par le capitaine ou écrivain du navire, les Tabacs de provision doivent être apportés au bureau, & y rester en dépôt tant que le navire séjournera dans le port où il aura abordé.

4°. S'il se trouve, après ce dépôt, du Tabac caché dans le navire, il en sera dressé procès-verbal, sur lequel la confiscation en sera poursuivie, avec amende contre le capitaine, comme civilement responsable de cette fraude.

5°. & 6°. Il doit être rendu toutes les semaines, pendant le séjour du navire dans le port, douze onces

par tête pour la consommation journalière de ceux qui composent l'équipage, & à chaque livraison, le capitaine ou l'écrivain doivent en donner leur reconnoissance.

7°. Si la déclaration faite par le capitaine se trouve excéder la quantité effective d'hommes dont son équipage est composé, il ne leur sera fait pendant leur séjour aucune délivrance du Tabac mis en dépôt.

8°. Il en sera usé de même à l'égard de ceux de l'équipage qui seront rencontrés hors de leur vaisseau ayant sur eux plus de deux onces de leur Tabac de provision; & ils doivent d'ailleurs être condamnés aux peines portées par les réglemens.

9°. Les Tabacs de provision qui n'auront pas été consommés, doivent être rendus à l'instant du départ du navire, au capitaine ou à l'écrivain, qui en donneront leur décharge en marge du registre sur lequel leur déclaration aura été transcrite & signée.

Le fermier, dans la vue de remédier aux versemens des Tabacs de contrebande que les habitans des provinces privilégiées introduisoient journellement dans le pays de la ferme, avoit pris le parti de ne faire vendre dans ses magasins & bureaux situés en deça des rivières les plus voisines de ces provinces, le Tabac supérieur en corde, que sur le pied de 33 sous la livre, au lieu de 50 sous, & de fournir le Tabac inférieur en corde, à raison de 16 sous la livre, au lieu de 25 sous, dans l'étendue du terrein situé entre lesdites provinces & les rivières en deça desquelles le Tabac supérieur en corde n'étoit vendu que sur le pied de 33 sous la livre : mais cet arrangement produisoit, par l'abus qui s'en faisoit, des effets directement opposés à ceux qu'on s'étoit proposés. Les habitans des lieux situés dans l'étendue du terrein pour lequel le Tabac à 16 sous étoit destiné, ne consommoient pour la plupart que des Tabacs de contrebande qui leur étoient fournis par les provinces privilégiées, & versoient les Tabacs qu'ils avoient à 16 sous dans les bureaux du fermier, dans les départemens où le Tabac supérieur à 33 sous étoit en usage; & pareillement les habitans des lieux où le Tabac à 33 sous devoit être consommé, l'introduisoient dans les provinces de l'intérieur, & réservoient pour leur usage le Tabac inférieur à 16 sous, qui leur étoit fourni par les habitans des lieux contigus aux provinces privilégiées.

Le fermier déféra cet abus au conseil, & il exposa qu'il étoit d'autant plus juste d'en arrêter les progrès, que les remèdes qu'il demandoit qui y fussent apportés ne tendroient qu'à interrompre un commerce illicite, sans priver les habitans des lieux voisins des provinces privilégiées, de l'avantage que leur situation leur procuroit d'avoir pour leur usage des Tabacs en corde supérieurs & inférieurs, à des prix beaucoup au dessous de ceux qui étoient fixés par les réglemens. Il intervint le 23 octobre 1733, un arrêt du conseil qui ordonna que les Tabacs ainsi vendus à diminution de prix, ne pourroient être consommés que dans l'étendue des bureaux ou entrepôts où ils auroient été achetés; on prononça la confiscation au profit du fermier, lorsqu'ils seroient transportés dans les lieux où le Tabac en corde étoit à plus haut prix, & des amendes contre les particuliers qui seroient trouvés faisant le transport ou la vente desdits Tabacs à bas prix; savoir, 20 livres d'amende pour une livre de Tabac & au-dessous, 50 livres jusqu'à cinq, 300 livres au-dessus de cinq livres de Tabac; & en cas de récidive, le double desdites amendes.

Le comtat Venaissin faisoit des versemens de Tabac très-considérables sur les provinces de Dauphiné, du Lyonnois, de Provence, de Languedoc, du Vivarais & du Roussillon. On se concerta avec la cour de Rome sur les moyens de remédier à ces abus; elle s'arrêta à celui de défendre dans tout le comtat les plantations de Tabac, d'y établir, au profit du pape, le privilège exclusif d'en vendre, & d'affermer à perpétuité ce privilège au fermier du roi.

Il fut passé en conséquence, entre le Nonce Delci & M. Rouillé, commissaire du roi, le 12 mars 1734, un concordat qui porte, qu'à commencer du premier avril suivant, sa sainteté se réservera à elle-même & à ses fermiers le privilège de la fabrication, vente & débit des Tabacs de toute espèce, qui se consommeront dans l'étendue d'Avignon & du comtat Venaissin, & qu'il sera fait défense à tous les habitans du comtat, d'en ensemencer & d'en recueillir aucun; qu'il sera passé, de l'autorité de sa sainteté, aux fermiers généraux du Tabac de sa majesté, sous le nom d'un bourgeois d'Avignon, un bail pour neuf années, dont le prix sera de deux cents trente mille livres par an, que les fermiers payeront de trois mois en trois mois & par avance; qu'il sera renouvelé aux mêmes clauses, prix & conditions à tous les renouvellemens des fermes générales de France, & qu'en vertu de ce bail les fermiers généraux françois auront le privilège exclusif de la vente du Tabac dans toute l'étendue du comtat, le débiteront au même prix qu'en France, & pourront établir à Avignon & dans toutes les villes de ce pays, les mêmes commis que dans l'intérieur du royaume.

Il fut en même temps convenu que le pape donneroit pour le comtat un réglement qui contiendroit les mêmes prohibitions & établiroit les mêmes peines que celles sur lesquelles cette régie est appuyée en France.

Ce réglement fut donné & publié à Avignon le 31 du même mois de mars 1734; & le jour même de la publication, le bail fut passé aux fermiers généraux, qui, depuis cette époque, ont toujours joui, dans le comtat, de la vente exclusive du Tabac, comme fermiers du pays, & moyennant deux cents trente mille livres par an.

On a vu dans les différens réglemens dont on a rendu compte, que l'objet qui avoit fixé principalement l'attention du conseil, comme étant le plus important pour le maintien de la ferme du Tabac,

avoit été de remédier aux versemens que les habitans des provinces privilégiées faisoient dans celles où la vente exclusive a lieu ; on a rappelé la disposition de la déclaration du premier août 1721, qui avoit, sous ce point de vue, interdit les plantations, magasins & entrepôts de Tabac, dans les trois lieues limitrophes du pays de la ferme, & fixé même les quantités que les habitans, dans l'étendue de ces trois lieues, pouvoient avoir en provision pour leur usage.

Un arrêt du conseil du 12 septembre 1723, s'étoit expliqué plus particulièrement en ce qui concernoit la Franche-Comté, & avoit dénommé les villes, bourgs, villages & hameaux de cette province, dans lesquels les défenses portées par la déclaration de 1721, devoient être exécutées, comme étant situés dans les trois lieues limitrophes des provinces de Champagne, Bourgogne & Bresse.

Le nombre des marchands de Tabacs qui pourroient être établis dans les villes de Dôle, Grai & Lons-le-Saunier, situées dans les trois lieues limitrophes, & les quantités qu'ils pourroient avoir en magasin pour la consommation des habitans & des troupes du roi dans ces trois lieues, avoient été fixés par un autre arrêt du conseil du 19 décembre 1723 ; & par celui du 14 octobre 1732, on avoit assujetti les marchands & ceux qui venoient acheter les Tabacs, à des formalités, lors de la livraison, qui avoient pour objet d'assurer l'exécution des réglemens par lesquels on avoit limité les quantités pour la consommation, & de faire cesser les versemens sur les pays de la ferme, auxquels les Tabacs qui étoient levés au-delà de cette fixation servoient sans cesse d'aliment.

Les mesures prises par ces différens réglemens n'étoient pas sans doute suffisantes, ou étoient mal exécutées, puisque le préambule d'un arrêt du conseil du 11 décembre 1736, qui contient un réglement général sur cette matière, en rappelant & réunissant les dispositions de ceux qui étoient précédemment intervenus, annonce que la contrebande étoit portée dans cette province à un tel excès, qu'il en résultoit chaque année une introduction dans la Champagne, la Bourgogne & la Bresse, & de là dans les autres provinces du royaume, de plus de deux millions de livres de Tabac ; c'est dans la vue de faire cesser des abus aussi préjudiciables à la vente exclusive dans l'intérieur du royaume, sans donner atteinte à la liberté du commerce du Tabac pour l'usage des habitans du comté de Bourgogne, que ce dernier arrêt renferme les dispositions suivantes.

1°. Il renouvelle celles de la déclaration du premier août 1721, & de l'arrêt du conseil du 12 septembre 1724 ; en conséquence, fait défenses à tous les habitans de la Franche-Comté de faire aucune plantation, culture ni récolte de Tabacs, dans l'étendue des trois lieues limitrophes de la Champagne, de la Bourgogne & de la Bresse, à peine de confiscation & de quinze cents livres d'amende.

2°. Il ordonne l'exécution de l'arrêt du conseil du 29 décembre 1725 ; & qu'en conséquence les huit marchands de Tabacs permis pour la ville de Dôle, les quatre établis à Grais, les deux de Lons-le-Saunier, les deux de Saint-Claude, celui de Jussey ne pourront avoir chacun en magasin que mille livres de Tabac à la fois, sans pouvoir l'entreposer dans aucun autre endroit que dans leurs boutiques & maisons de résidence ; qu'ils ne pourront tirer leurs Tabacs étrangers que de la ville de Besançon ; le tout à peine de confiscation & de quinze cents livres d'amende.

3°. Il leur est enjoint, sous les mêmes peines & sous celle de révocation, de se conformer exactement pour la distribution à l'arrêt du conseil du 14 octobre 1732, de tenir un registre coté & paraphé par le subdélégué du lieu, sur lequel ils enregistreront journellement les Tabacs qu'ils recevront, pour composer les mille livres qu'ils pourront avoir à la fois, & les noms des particuliers auxquels ils en feront successivement la distribution.

4°. On leur fait défense, & toujours sous les mêmes peines, de vendre en gros aucun Tabac, ni d'en vendre en détail plus de deux livres à la fois; & à tous particuliers demeurant dans l'étendue des trois lieues limitrophes, d'en acheter, transporter, ni avoir chez eux ou ailleurs une plus grande provision qu'à raison de deux livres par mois pour chaque chef de famille.

5°. Pour constater les contraventions aux dispositions qui viennent d'être rappelées, les commis sont autorisés à faire dans l'étendue des trois lieues limitrophes, chez les marchands & chez tous les particuliers, & même dans les communautés & maisons religieuses, toutes les visites & perquisitions nécessaires, & dresser leurs procès-verbaux, sur lesquels les peines portées par ce réglement seront prononcées, sans espérance de remise ni modération.

6°. Le Tabac, dans les trois lieues limitrophes, ne doit être fourni aux troupes que sur les extraits de revue & sur les billets du contrôleur, & pour les quantités permises par l'arrêt du conseil du 7 août ; & aux maisons religieuses, sur les certificats au bas d'un état contenant le nombre des personnes dont la communauté est composée, & signé des supérieurs, à raison d'une livre au plus par mois pour chaque personne.

7°. Tous particuliers qui, n'étant point originaires de Franche-Comté, domiciliés ou établis dans cette province, seront trouvés dans les trois lieues limitrophes, portant plus de deux livres de Tabac à la fois, seront réputés fraudeurs, & comme tels condamnés, outre la confiscation de leurs chevaux, Tabacs & équipage, à mille liv. d'amende, qui, faute de payement dans le mois, sera convertie en la peine des galères contre les hommes, & en celle du fouet & du bannissement pour cinq ans à l'égard des femmes.

8°. Il est défendu de tenir aucun entrepôt ni

magasin de Tabac dans les villes, bourgs & villages situés au-delà de la rivière de Saone, soit qu'ils soient situés dans les trois lieues limitrophes des provinces de la ferme, ou qu'ils en soient dans une distance plus éloignée, à peine de confiscation des Tabacs & de cinq cents livres d'amende.

9°. 10° & 11°. Après toutes les précautions dont on vient de retracer les détails, & qui ont pour objet, ainsi que celles dont on rendra compte encore, d'empêcher les versemens, il est permis à tous les habitans du comté de Bourgogne, de continuer dans l'intérieur de la province, hors des trois lieues limitrophes, les plantations de Tabac, mais sous les conditions suivantes.

1°. Ils doivent préalablement faire une déclaration pardevant les juges des lieux ou autre personne publique, de la quantité & situation des terres qu'ils entendent ensemencer en Tabac, réitérer chaque année cette déclaration, & en remettre une expédition en bonne forme au commis, un mois au plus tard après que les terres auront été ensemencées.

2°. Ils sont tenus de faire, au temps de la récolte, une seconde déclaration de tous les Tabacs qu'ils auront recueillis.

3°. Enfin, ils doivent en faire une troisième de ceux qu'ils auront fabriqués, ficelés, & mis en rôles.

Ils ne peuvent disposer d'aucun de ces Tabacs qu'après avoir remis ces déclarations en bonne forme au bureau le plus prochain, où il doit leur en être délivré des certificats *gratis*; ils ne peuvent pareillement se dessaisir de ces Tabacs que pour l'intérieur de la province hors des trois lieues limitrophes, & sur des acquits à caution, en faisant leur soumission de rapporter les acquits déchargés dans le délai qui sera fixé, eu égard à la distance des lieux.

Si, trois mois après la récolte, ils n'ont pas pris ces acquits, ils doivent représenter leurs Tabacs, qui doivent être confrontés avec les déclarations qu'ils ont faites, & déposés dans un magasin à deux clefs, dont l'une leur demeurera, & l'autre sera remise au receveur du bureau le plus voisin, pour être ensuite ce Tabac retiré & remis sur acquit à caution, lorsque lesdits propriétaires en auront fait la disposition qui leur est permise. Toutes les formalités qu'on vient de rappeler sont prescrites à peine de confiscation des Tabacs & de 500 livres d'amende.

12°. Une ordonnance de l'intendant de la province du 31 juillet 1734, dont le réglement de 1736, qu'on rappelle actuellement, ordonne l'exécution, avoit enjoint à tous les particuliers qui vouloient faire le commerce de Tabac hors des trois lieues limitrophes, de se faire préalablement inscrire sur un registre qui devoit être tenu à cet effet dans chaque subdélégation, afin qu'on pût n'admettre à faire ce commerce que des marchands ou particuliers domiciliés & connus, & supportant toutes les charges personnelles dans l'intérieur de la province.

Il est défendu par l'arrêt de réglement dont on retrace les dispositions, à tous autres marchands & particuliers ainsi inscrits ou qui le seront dans la suite, de faire venir pour leur compte ou à titre de commission, des Tabacs d'Alsace ou des pays étrangers, à peine de confiscation & de mille livres d'amende.

13°. On distingue les bureaux d'Arcey & de Voujaucourt, comme les seuls bureaux d'entrée; & la grande route de ces endroits à Besançon, comme la seule par laquelle les Tabacs d'Alsace & des pays étrangers puissent arriver en Franche-Comté: ils ne peuvent être adressés qu'à un marchand de Tabac de Besançon, & doivent être conduits directement dans cette ville, pour être ensuite distribués dans l'intérieur de la province, en observant les formalités ci-après prescrites; toutes autres adresses, toutes entrées ou passages sont déclarés obliques, & la confiscation des Tabacs, chevaux & voitures, ordonnée avec mille livres d'amende solidaire contre les propriétaires & conducteurs.

14°. Ces Tabacs doivent être déclarés à celui des deux bureaux d'Arcey ou de Voujaucourt par lequel ils entreront en Franche-Comté: les conducteurs sont tenus d'y représenter des factures ou lettres de voitures en bonne forme, qui contiennent l'espèce & le poids des Tabacs, le temps & le lieu du chargement, le nom de celui qui en aura fait l'envoi, & du marchand de Tabac inscrit & résident à Besançon, auxquels ils seront adressés, soit pour son compte ou pour les faire passer à d'autres marchands dans l'intérieur de la province, le tout sous les mêmes peines de confiscation & d'amende.

15°. Il doit être tenu dans ces deux bureaux un registre pour y inscrire les déclarations qui y seront faites; elles seront signées par les voituriers, s'ils savent signer, faute de quoi ils rapporteront des déclarations signées des marchands de Besançon auxquels les Tabacs seront adressés; elles contiendront le nombre, les numéros & les marques des caisses, tonneaux, balles ou ballots, & les mêmes détails que ceux qui doivent être insérés dans les factures ou lettres de voitures.

16°. On suivra ce qui aura été porté par les déclarations, sans qu'il puisse y être fait aucun changement.

17°. Lorsque la vérité de la déclaration & des factures ou lettres de voitures, aura été reconnue & constatée par la visite des Tabacs, il sera délivré aux voituriers un acquit à caution, portant soumission de les conduire directement au bureau de Besançon, & d'y faire décharger l'acquit dans le délai qui sera fixé, sous les peines ci-dessus exprimées.

18°. & 19°. Si les expéditions sont en règle, & les Tabacs arrivés & représentés dans le délai fixé, les commis du bureau de Besançon déchargeront les acquits; & les marchands de cette ville auxquels les Tabacs auront été adressés, pourront

ou les garder pour les débiter, s'ils ſont pour leur compte, ou les faire paſſer, ſoit à un marchand de Tabac inſcrit, domicilié dans l'intérieur de la province, ſoit même à des marchands de Grai, Dôle, Lons-le-Saunier, Saint-Claude & Juſſey, en faiſant préalablement leur déclaration de ces envois au bureau de Beſançon, accompagnée de la repréſentation des factures ou lettres de voitures, & en prenant à ce bureau des acquits à caution, portant ſoumiſſion de rapporter, dans le délai qui y ſera marqué, un certificat du contrôleur des fermes pour les envois aux marchands établis dans les villes de Grai, Dôle, Lons-le-Saunier, Saint-Claude & Juſſey, & pour ceux faits aux marchands de l'intérieur de la province, des officiers municipaux du lieu, portant, que les Tabacs ont été reçus & déchargés dans les eſpèces, nombre, volume & poids portés par l'acquit à caution; ce certificat doit auſſi être ſigné par le marchand auquel l'envoi a été fait, le tout à peine de mille livres d'amende, & de reſtitution de la valeur des Tabacs contre le marchand qui en aura fait l'envoi.

20°. On laiſſe aux marchands de l'intérieur, qui, avec les formalités dont on vient de faire le détail, ont reçu leurs Tabacs par Beſançon, la liberté d'en envoyer d'un lieu à l'autre à des marchands pareillement de l'intérieur de la province; à la charge de remplir au greffe de la ſubdélégation du lieu de leur réſidence, les mêmes formalités, & ſous les mêmes peines.

21°. 22°. & 23°. Le commerce en gros de Tabac dans l'intérieur de la province, eſt interdit à toute autre perſonne & par toute autre voie que celles qu'on vient de rappeler, & les marchands autoriſés ne peuvent en débiter en détail & à chaque particulier plus de deux livres à la fois, à peine de confiſcation & de trois cents livres d'amende.

On excepte néanmoins les eccléſiaſtiques, gentilshommes & bourgeois vivant de leurs revenus dans l'intérieur de la province hors des trois lieues limitrophes; on peut leur vendre les quantités de Tabacs dont ils ont beſoin; mais des certificats ſignés d'eux doivent, à chaque livraiſon qui leur eſt faite, en exprimer la quantité & la qualité, & ils ne peuvent en prendre plus de deux livres ſans cette formalité.

On permet auſſi aux colporteurs originaires de la province, ayant coutume de débiter du Tabac, conjointement avec d'autres marchandiſes à l'uſage des habitans, de continuer leur commerce; mais ils ne peuvent avoir plus de vingt livres de Tabac à la fois; ils ſont tenus de l'acheter d'un marchand inſcrit, demeurant dans une des villes de la province, qui ne peut leur vendre cette quantité que ſur un billet par écrit du ſubdélégué du lieu, qu'ils doivent être en état de repréſenter toutes les fois qu'ils en ſont requis, ainſi qu'un certificat du ſubdélégué, contenant qu'ils ſont colporteurs originaires & domiciliés dans tel endroit de l'intérieur de la province; & ils doivent d'ailleurs, avec le Tabac, avoir l'aſſortiment ordinaire de menues marchandiſes à l'uſage des habitans, le tout à peine d'être arrêtés comme fraudeurs de Tabac, avec confiſcation & mille livres d'amende.

Tous les Tabacs qui ſe voiturent dans l'intérieur de la province au-delà du poids de deux livres, ſans les formalités qu'on a rappelées, ainſi que tous ceux qui ſortent de la province pour la Suiſſe, ou autres pays étrangers, ſont réputés Tabacs de fraude; & les voituriers, conducteurs ou colporteurs doivent être condamnés aux peines ci-deſſus.

24°. & 25°. Indépendamment des formalités auxquelles on a expoſé que les marchands de l'intérieur de la province étoient aſſujettis, ils ſont encore tenus d'avoir un regiſtre coté & paraphé par le ſubdélégué du lieu de leur réſidence; ils doivent porter ſur un côté de ce regiſtre les quantités & qualités des Tabacs qu'ils ont reçus; le lieu d'où ils les ont tirés, & le temps; celui des deux bureaux déſignés par lequel ils ſont entrés dans la province; les lieux où auront été recueillis ceux du crû; de qui ils en auront fait l'achat; toutes les ventes en gros & envois des Tabacs, avec mention des époques & de toutes les pièces qui ont dû les accompagner.

Ils doivent porter de l'autre côté du regiſtre les ventes en détail jour par jour, article par article, depuis le plus petit poids juſqu'à deux livres excluſivement, de manière que leurs livres & leurs magaſins ſoient toujours d'accord, ſoit pour les Tabacs qu'ils auront reçus pour leur compte & par commiſſion, ſoit pour ceux qu'ils auront envoyés & débités en gros ou en détail.

Ils ſont obligés de repréſenter leurs regiſtres & d'ouvrir leurs magaſins à toutes les réquiſitions des contrôleurs & autres employés des fermes, à peine de cinq cents livres d'amende, en cas de refus ou de fraude réſultante de la différence vérifiée entre le regiſtre & le magaſin, ou autrement; il leur eſt défendu d'avoir aucun magaſin de Tabac ailleurs que dans leurs boutiques & maiſons de réſidence. L'intendant peut cependant, en connoiſſance de cauſe, accorder à des marchands de Beſançon, eu égard aux commiſſions dont ils ſont dans le cas d'être chargés pour ceux de l'intérieur de la province, des permiſſions par écrit de tenir des magaſins ailleurs; & ces marchands doivent, toutes les fois qu'ils en ſont requis, repréſenter ces permiſſions. Ces différentes obligations doivent être remplies de la part des marchands, à peine de confiſcation des Tabacs & de mille livres d'amende.

26°. Les contrôleurs & autres employés des fermes ſont autoriſés à faire dans les villes & autres lieux de l'intérieur de la province, toutes les viſites & perquiſitions néceſſaires pour l'exécution des diſpoſitions dont on a rendu compte, & à dreſſer leurs procès-verbaux des contraventions, ſur leſquelles il doit être ſtatué par l'intendant, en vertu de l'attribution qui lui en a été faite.

Les obſtacles que le réglement de 1736 apportoit

au commerce des fraudeurs & des contrebandiers, les avoient déterminés à se jeter du côté de la Lorraine, où l'établissement des trois lieues limitrophes dépendantes de la province de Franche-Comté n'avoit pas été fait; ce qui leur donnoit la facilité de verser leurs Tabacs en Champagne & dans les autres provinces de la ferme. Il y fut pourvu par un arrêt du conseil du 21 juillet 1739, qui défendit les plantations, entrepôts & magasins de Tabac dans les villes, bourgs, villages & communautés qui y sont dénommés, comme étant situés dans les trois lieues limitrophes des duchés de Lorraine & de Bar.

Cet arrêt ordonne l'établissement d'un marchand de Tabac dans le bourg de Vauvillers, & d'un pareil dans chacune des villes de Luxeuil & de Faucogney, & prescrit à leur égard les règles & les formalités, qui, aux termes de l'arrêt de 1736, ont lieu pour les marchands de Grai, Dôle, Lons-le-Saunier, Saint-Claude & Jussey.

Comme les contrebandiers venoient jusques dans les villages d'Amance, Baulays, Menoux, Senoncourt & autres, quoiqu'éloignés de plus de trois lieues des frontières de la ferme & de celles des duchés de Lorraine & de Bar, & que les habitans de ces villages n'usoient communément que du Tabac à fumer; que d'ailleurs ils avoient la facilité de se procurer, s'ils le jugeoient à propos, du Tabac à raper dans les entrepôts de Jussey, Vauvillers, Luxeuil & Faucogney, l'arrêt de 1739 interdit & défend à tous marchands inscrits, & autres, dans les lieux qui viennent d'être rappelés, tout commerce de Tabac en carotte, ficelé & autres que du Tabac à fumer, à peine de confiscation & de mille livres d'amende, & autorise l'intendant à prononcer successivement, & suivant l'exigence des cas, la même interdiction pour les autres villages suspects.

Toutes ces précautions & ces formalités auxquelles les habitans du comté de Bourgogne ont été assujettis dans leur commerce de Tabac, & l'attention avec laquelle l'exécution en a été suivie, ont diminué considérablement le préjudice que cette province occasionnoit au privilège exclusif. On a en même temps établi une police encore plus exacte sur l'objet des plantations; & la quantité de Tabac pour laquelle elles ont continué d'être permises, a été fixée de manière à prévenir les abus qu'on faisoit de cette production.

Ces différentes circonstances ont successivement procuré au fermier du roi la faculté de faire vendre pour son compte dans la Franche-Comté des Tabacs de la ferme, non au titre de fermier, mais comme marchand autorisé.

On doit aussi observer à l'égard du Hainaut, qui se trouve rappelé dans l'article premier de la déclaration du premier août 1721, au nombre des provinces privilégiées, qu'il a toujours existé dans cette province un droit domanial de sept patards, imposés au profit du souverain sur chaque livre de Tabac à l'usage du nez, qui s'y consommoit, à l'exception de la ville de Valenciennes qui a toujours joui, à titre d'octroi patrimonial, d'un droit de douze patards par livre de Tabac qui se consomme dans cette ville. Le droit domanial de sept patards, dans le surplus de cette province, a été converti par arrêt du conseil du premier mai 1725, en privilège exclusif de la vente du Tabac en corde & à fumer, aux prix qui en seroient reglés par les intendans, & a toujours fait depuis partie des fermes générales; & les fermiers généraux, jusqu'en 1738, ont été dans l'usage de sous-fermer ce privilège: mais, en conséquence d'un arrêt du conseil du 28 décembre 1738, & depuis cette époque, l'adjudicataire des fermes générales l'a toujours exploité & régi, ainsi que l'octroi particulier de la ville de Valenciennes, afin de diminuer d'une manière plus assurée les versemens qui se faisoient du Hainaut sur la Picardie.

Au surplus, ce qui concernoit les trois lieues limitrophes du pays de la ferme dans l'Artois, le Hainaut & le Cambresis, a été réglé par les déclarations des 9 avril 1743 & 13 mai 1746, & plus particulièrement encore, par rapport au Cambresis, par une déclaration du 8 septembre de la même année 1746. Ces déclarations déterminent, dans l'étendue de ces trois lieues, les fonctions des commis des fermes, fixent les quantités de Tabac qu'elles permettent à chaque chef de famille d'avoir dans son domicile pour sa provision; prescrivent les formalités qui doivent être observées dans les ventes, achats & transports; établissent les peines pour les contraventions, & ajoutent aux réglemens déjà intervenus toutes les nouvelles précautions dont l'expérience des fraudes pratiquées depuis ces réglemens, avoit fait sentir la nécessité.

Le 4 mai 1747, il fut donné une déclaration dont le préambule, rappelant la faculté dont jouissoient quelques provinces de faire usage des Tabacs qui se cultivoient dans l'intérieur de chacune de ces provinces, pour leur propre consommation & pour l'exportation à l'étranger, expose en même temps les abus que les habitans de ces provinces faisoient de cette faculté par des versemens continuels dans l'étendue de la ferme où le privilège exclusif de la vente avoit lieu, non-seulement des Tabacs de leur crû, mais encore de ceux qu'ils tiroient de l'étranger pour en améliorer la qualité & en favoriser le débit. C'est dans la vue de remédier à des abus si préjudiciables à la ferme de la vente exclusive, que cette déclaration établit à l'entrée du royaume, dans toutes les provinces indistinctement, un droit de trente sous par chaque livre de seize onces, sur tous les Tabacs étrangers qui y entreront pour toute autre destination que pour celle de la ferme générale.

Ce droit doit être également perçu sur les Tabacs du crû des provinces où cette culture a continué d'avoir lieu, lorsque ces Tabacs, après avoir passé par l'étranger, rentreront dans quelque province que ce soit du royaume.

La déclaration prononce la confiscation au profit du fermier, des Tabacs introduits en fraude du droit qu'elle a établi, & ordonne que les proprié-

taires ou introducteurs ſeront pourſuivis & punis ſuivant la rigueur des ordonnances, édits & déclarations rendus ſur le fait de l'introduction & débit des faux Tabacs dans l'étendue de la ferme.

Elle permet en même-temps aux provinces dans leſquelles le roi a bien voulu tolérer la plantation & la culture du Tabac, de les continuer pour l'uſage & la conſommation des habitans ſeulement, & pour en faire commerce avec l'étranger.

Cette déclaration fut enregiſtrée au parlement de Paris le 8 du même mois de mai 1747.

Le produit de la ferme du Tabac n'avoit point été aſſujetti aux quatre ſous pour livre qui avoient été impoſés en ſus de la plupart des autres droits des fermes. Cette circonſtance parut, en 1758, fournir un moyen de ſe procurer un ſecours qui ſeroit d'autant moins onéreux aux peuples, qu'il ne porteroit que ſur une branche des revenus du roi, qui réſultoit d'une conſommation volontaire & ſuperflue. On ſaiſit en même temps cette occaſion de rendre les prix des Tabacs égaux & uniformes dans toutes les provinces où la vente excluſive avoit lieu. Ce fut l'objet de la déclaration du 24 août 1758, par laquelle il fut ordonné que pendant dix années, à commencer du premier octobre ſuivant, indépendamment & en ſus des prix auxquels les différentes eſpeces de Tabacs devoient être vendus, il ſeroit payé au profit de ſa majeſté quatre ſous pour livre, ou le cinquième en ſus du prix principal, & que les Tabacs de toute eſpèce, en corde & ficelés, ſeroient également vendus au poids de marc dans toutes les provinces du royaume, même dans celles où on ſe ſervoit du poids de table ou autres poids locaux, dérogeant à cet égard à la déclaration du 1 août 1721.

Voyez d'ailleurs l'article SOU POUR LIVRE.

Le roi ayant été informé qu'il ſe faiſoit un commerce conſidérable de faux Tabac dans les château & ville de Verſailles, & que pluſieurs particuliers, en liaiſon avec des contrebandiers, leur donnoient retraite & favoriſoient les dépôts de leurs Tabacs; qu'il y avoit même pluſieurs domeſtiques de ſa maiſon qui s'étoient livrés à ce commerce frauduleux, & vendoient du Tabac de contrebande ſi publiquement, qu'il étoit libre à toute perſonne d'en acheter en gros & en détail avec la plus grande facilité, ſa majeſté rendit, le 10 avril 1762, une ordonnance pour réprimer cette licence (1).

Le 3 juillet de la même année, le roi rendit une autre ordonnance pour réprimer des abus non moins préjudiciables, qui s'étoient introduits dans Paris, même juſque dans les hotels de pluſieurs princes du ſang, & ſpécialement dans les lieux prétendus privilégiés, où les fraudeurs, d'intelligence avec des particuliers qui y étoient domiciliés ou domeſtiques, y dépoſoient des Tabacs de fraude qui ſe répandoient enſuite dans Paris par toutes ſortes de voies (1).

---

(1) *Voici le diſpoſitif de cette ordonnance :*

Sa majeſté ordonne que l'adjudicataire général de ſes fermes ſera autoriſé, en vertu de la préſente ordonnance, à faire faire par ſes employés, toutes fois & quantes il le jugera néceſſaire, aſſiſtés d'un officier de la prévôté de l'hotel, des viſites dans les châteaux de Verſailles, appartenances & dépendances, ſous quelques dénominations que ce puiſſe être, ainſi que dans tous les hôtels & écuries de la maiſon de la reine & de la famille royale, des princes du ſang & perſonnes de la cour, que ſa majeſté invite de veiller avec la plus grande attention à l'exécution de ſes ordres. Sa majeſté autoriſe pareillement ledit adjudicataire à faire faire par ſes employés les mêmes viſites dans tous ſes autres châteaux, maiſons & dépendances, ſans aucune exception, où elle fait ſa réſidence, ainſi que dans toutes les écuries de la reine, de la famille royale, hotels & maiſons des princes du ſang. Veut encore ſa majeſté que leſdites viſites puiſſent être faites par les commis dudit adjudicataire, dans tous les châteaux, palais & autres maiſons royales, appartenances & dépendances, ſans en rien excepter, où le roi ne fait pas ſa réſidence, en ſe faiſant par leſdits commis aſſiſter d'un officier attaché auxdits châteaux & maiſons, auquel ſa majeſté entend que le gouverneur, ou celui chargé en ſon abſence du commandement deſdits châteaux & maiſons, donne les ordres les plus prompts toutes fois qu'il en ſera requis par les commis de l'adjudicataire, afin qu'ils puiſſent faire leſdites viſites ſans aucun retardement, avec ſureté & facilité. Défend ſa majeſté à tous gouverneurs, officiers & commandans de tous ſes châteaux, maiſons royales & écuries, maiſons de la reine & des princes du ſang, de s'oppoſer auxdites viſites, ſa majeſté leur enjoignant très-expreſſément de donner toute aſſiſtance aux commis de l'adjudicataire des fermes, lorſqu'ils ſe préſenteront à l'effet de faire leurs viſites; & dans le cas où, contre la diſpoſition de la préſente ordonnance, il leur ſeroit fait refus, ſa majeſté ſe réſerve d'y pourvoir. Ordonne ſa majeſté que s'il ſe trouve, lors deſdites viſites, de faux Tabacs chez des particuliers de quelque état qu'ils puiſſent être, domiciliés dans leſdits châteaux & maiſons royales, ou domeſtiques, ils ſeront privés ſur le champ de leur logement, fonctions & état, rayés des états de ſa maiſon; & ſur les procès-verbaux qui en ſeront dreſſés, pourſuivis & condamnés aux peines portées par la déclaration du mois d'août 1729. Comme auſſi ſa majeſté veut & entend que tous particuliers domiciliés ou domeſtiques deſdits châteaux & maiſons, contre leſquels il ſera établi par l'adjudicataire de ſes fermes générales, des preuves de commerce & ventes frauduleuſes de Tabac, qui ſeront remiſes ès mains du ſecrétaire d'état chargé du département de la maiſon de ſa majeſté, ſoient pareillement privés de leur logement, état & fonctions, & rayés de l'état de ſa maiſon. Défend ſa majeſté à tous particuliers & domeſtiques deſdites maiſons royales, de vendre ni débiter aucun Tabac, quand même il ſeroit revêtu de la marque de l'adjudicataire général de ſes fermes, ſans avoir une permiſſion de lui par écrit, à peine d'être pourſuivis & condamnés aux peines portées par la déclaration du 1er août 1721, & arrêt du conſeil du 28 mai 1743. Ordonne ſa majeſté aux officiers de la prévôté de l'hôtel qui ſeront de ſervice à la ſuite de la cour, d'accompagner leſdits employés des fermes toutes les fois qu'ils en ſeront requis. Mande & ordonne au ſieur marquis de Sourches, lieutenant général des armées de ſa majeſté, prévôt de ſon hotel & grand prévot de France, & à tous gouverneurs & capitaines, concierges des maiſons royales, châteaux appartenans à ſa majeſté, maiſons & logemens en dépendans, de tenir la main à l'exécution de la préſente ordonnance, qui ſera affichée par-tout où beſoin ſera, à ce qu'aucun n'en prétende cauſe d'ignorance. Fait à Verſailles, &c.

(1) *Cette ordonnance porte ce qui ſuit :*

Sa majeſté veut & ordonne que tous les gouverneurs,

Deux arrêts rendus au conseil d'état du roi les 19 mars 1765 & 8 juillet 1766, ont dispensé les distributeurs ou débitans de Tabac de toute prestation de serment, & de faire enregistrer leurs commissions ou permissions; & il a été fait défense aux juges des élections & à tous autres de rendre aucune sentence pour les assujettir à ces formalités.

Par un autre arrêt du 14 juin 1768, le conseil, en cassant un arrêt de la cour des aides de Rouen du 7 août 1767, a déclaré bonne & valable la saisie de quatre cents quatre-vingt-douze livres de faux Tabacs, trouvées dans le presbytère du sieur Sevestre, curé de la paroisse de Saint-Vaast en Normandie, nonobstant les prétendues nullités proposées par ce curé contre le procès-verbal, & l'allégation faite de sa part que les lieux murés dépendans de son presbytère, & dans lesquels le Tabac avoit été trouvé, n'étoient pas suffisamment fermés, & a condamné le même curé à l'amende de mille livres & aux dépens.

Par un autre arrêt du 6 juin 1769, le conseil, sans s'arrêter aux oppositions & demandes des nommés Hubert, Belestre & Binet, capitaine, matelot & mousse du navire la *petite Marie-Anne*, dans lequel s'étoient trouvés douze barils de faux Tabac, omis dans la déclaration du capitaine, & en conséquence saisis par procès-verbal du 25 décembre 1767 & jours suivans, au port de la Hougue, a cassé la sentence de l'élection de Valognes du 23 janvier suivant, par laquelle, sans motif même spécieux, main-levée avoit été donnée de la saisie; a confisqué au profit de l'adjudicataire des fermes le navire & tout son contenu, & condamné lesdits Hubert, Belestre & Binet, chacun & solidairement à l'amende de mille livres, aux dépens faits à l'élection de Valognes, & au coût de l'arrêt liquidé à soixante-quinze livres.

Le roi ayant, par arrêt rendu en son conseil le 30 mai 1771, commis le lieutenant général de police pour connoître en dernier ressort, tant au civil qu'au criminel, de toutes les introductions, ventes & distributions qui pourroient être faites dans la ville, les fauxbourgs, la prévôté & vicomté de Paris, de *faux Tabacs en poudre ou en bouts*, ou de *toute poudre factice ou mélangée avec du Tabac, distribuée sous la dénomination de Tabac*, la cour des aides de Paris a réclamé contre cette attribution: en conséquence, pour concilier tout à la fois les droits de la compétence réclamée par cette cour, l'intérêt des lois, & celui des citoyens, avec la nécessité qu'il y a d'opposer à la fraude des moyens que rien ne pourroit suppléer, sa majesté a donné, le 29 août 1775, des lettres-patentes que la cour des aides a enregistrées le premier septembre de la même année, & qui contiennent les dispositions suivantes:

Art. 1. « Nous avons formé & établi, formons » & établissons une commission de notre conseil qui » sera composée du sieur d'Albert, maître des requêtes ordinaires de notre hôtel, lieutenant-» général de Police de notre bonne ville de Paris, » & de cinq conseillers de notre cour des aides, qui » seront par nous nommés, à l'effet de connoître » par voie de police & d'administration, & juger » en dernier ressort des introduction, vente, débit » & colportage des Tabacs de toute espèce, en » bouts & en poudres factices, sous la dénomination des Tabacs, dans la ville de Paris & » celle de Versailles, & dans l'étendue des prévôtés » & vicomtés en dépendantes, leurs circonstances & » dépendances, & des prévarications commises par » les employés des fermes & débitans dans l'exercice » de leurs fonctions; dérogeant à cet égard à tous » édits, réglemens & arrêts qui pourroient y être » contraires, & notamment aux arrêts de notre conseil des 30 mai 1771 & 7 juin 1762.

» 2. Ordonnons que tous les particuliers qui » seront arrêtés, soient interrogés dans les vingt-» quatre heures, & que, sur le vu de l'interrogatoire qui sera rapporté à la prochaine assemblée, » il puisse être statué sur le sort desdits particuliers, » auxquels lesdits commissaires pourront, s'il y a » lieu, adjuger des dommages & intérêts.

» 3. Lorsque les accusés seront prévenus de crimes assez graves pour mériter peines afflictives ou » infamantes, voulons que leur procès soit renvoyé » pour être instruit & jugé en dernier ressort en notre » cour des aides, dans la forme ordinaire; à l'effet » de quoi elle demeurera autorisée à juger en première & dernière instance. Pourront néanmoins » lesdits sieurs commissaires y renvoyer telles autres » affaires qu'ils jugeront à propos. Si donnons en » mandement, &c. »

Un jugement souverain, rendu par la commission établie à Caen le 11 décembre 1772, a condamné Jean Lasseur, dit Moreige, aux peines du carcan, de la flétrissure & de neuf ans de galères, pour avoir, en récidive, vendu & débité au public de la poudre de tourbe, & de tan pour du Tabac.

Des lettres-patentes du 16 septembre 1777, enregistrées à la cour des aides le 28 août 1778, ont renouvelé les dispositions des ordonnances antérieu-

officiers des maisons royales situées à Paris, les princes du sang qui y occupent des hôtels, & les seigneurs ou juges des lieux prétendus privilégiés, ecclésiastiques ou séculiers, sans en excepter aucun, supérieurs de monastères, & toutes les autres personnes de quelque état & condition qu'elles soient, fassent les défenses les plus sévères à tous les suisses, portiers, domestiques, domiciliés, ou autres soumis à leur dépendance, de recéler aucun Tabac de fraude, de vendre ni débiter aucun Tabac, quand même ils seroient revêtus de la marque de l'adjudicataire des fermes, si ce n'est qu'ils fussent débitans pourvus de la commission du fermier, à peine d'être poursuivis suivant la rigueur des réglemens: & si, contre les dispositions de la présente ordonnance, le même abus subsistoit ou étoit toléré dans lesdites maisons royales, celles des princes du sang, lieux prétendus privilégiés, & autres ci-dessus détaillés, il y sera pourvu suivant la rigueur des ordonnances & réglemens: enjoint sa majesté au sieur lieutenant général de police de tenir la main à l'exécution de la présente ordonnance, qui sera imprimée & affichée par-tout où besoin sera, à ce qu'aucun n'en prétende cause d'ignorance. Fait à Versailles, &c.

res, & ont fait défenſes de planter & cultiver du Tabac dans les forêts du roi, & dans les bois des ſeigneurs, des particuliers & des communautés tant ſéculières que régulières, qui ſont ſituées dans l'étendue de la vente excluſive ou dans les trois lieues de ſes limites (1).

Le roi ayant été informé que l'adjudicataire de la ferme générale du Tabac éprouvoit des difficultés ſur la préférence que les réglemens lui avoient accordée pour les Tabacs provenant de priſes amenées dans les ports du royaume, ſa majeſté a rendu en ſon conſeil, le 30 mars 1781, un arrêt par lequel elle a ordonné que les réglemens dont on vient de parler ſeroient exécutés ſelon leur forme & teneur ; & qu'en conſéquence les prépoſés de l'adjudicataire de la ferme générale de Tabacs, auroient la préférence pour les Tabacs provenans de priſes amenées dans les ports du royaume, ſoit que ces Tabacs fuſſent vendus de gré à gré, ou par autorité de juſtice, & pardevant les officiers des amirautés. Le même arrêt a enjoint à ces officiers d'admettre en pareil cas les réclamations de l'adjudicataire ou de ſes prépoſés, & de leur adjuger les Tabacs dont ils demanderoient la préférence.

Ces diſpoſitions ont été confirmées par un autre arrêt du conſeil du 2 avril 1783, qui a en outre ordonné qu'à l'avenir, & quand il ſeroit publié des affiches pour la vente & l'adjudication des Tabacs provenans de priſes, il ſeroit fait mention dans ces affiches du droit de préférence qu'a l'adjudicataire des fermes ſur ces Tabacs, & de la faculté qu'il a d'en faire le retrait pour l'aliment de ſes manufactures, & de la conſommation des provinces ſujettes au privilège excluſif, dans l'eſpace de deux mois, à compter du jour de l'adjudication, à peine contre les armateurs qui auroient négligé de faire inſérer cette mention dans leſdites affiches, d'être tenus de tous dépens, dommages & intérêts envers l'adjudicataire, pour raiſon de la non-jouiſſance de ſon droit de préférence.

Les plaintes qui s'étoient élevées en différentes provinces du royaume ſur la qualité du Tabac que l'adjudicataire des fermes faiſoit vendre dans ſes bureaux, après l'avoir fait pulvériſer dans ſes manufactures, ont donné lieu à un arrêt que le roi a rendu en ſon conſeil, le *16 octobre 1784*, & dont voici le diſpoſitif.

« Le roi étant en ſon conſeil, a ordonné & or-
» donne que l'adjudicataire de ſes fermes pourra
» continuer d'approviſionner de Tabacs pulvériſés
» & préparés dans ſes manufactures, les différens
» bureaux & débitans par lui établis & commis ; à
» la charge premièrement de veiller avec le plus
» grand ſoin, à ce que leſdits Tabacs étant choiſis
» de la meilleure qualité, reçoivent dans les ma-
» nufactures toutes les préparations néceſſaires pour

---

(1) *Voici ces lettres-patentes :*

Louis, par la grâce de dieu, roi de France & de Navarre : à nos amés & féaux conſeillers, les gens tenant notre cour des aides de Paris. Salut. Par arrêt rendu cejourd'hui en notre conſeil d'état, pour prévenir & empêcher les plantations frauduleuſes de Tabac qui ſe ſont principalement multipliées, tant dans les terreins vagues que dans les places à charbon des forêts, nous avons cru néceſſaire de renouveler les diſpoſitions des différentes ordonnances & autres réglemens intervenus ſur cette matière ; & pour l'exécution dudit arrêt, nous avons ordonné que toutes lettres néceſſaires ſeroient expédiées. A ces cauſes, de l'avis de notre conſeil, qui a vu ledit arrêt ci-attaché ſous le contre-ſcel de notre chancellerie, nous avons ordonné, & par ces préſentes, ſignées de notre main, nous ordonnons ce qui ſuit :

ART. 1. Les articles 10 de la déclaration du 17 octobre 1720, 22 & 23 de celle du 1er août 1721, ſeront exécutés ſelon leur forme & teneur ; en conſéquence, faiſons très-expreſſes inhibitions & défenſes à toutes perſonnes, de quelque état & condition qu'elles ſoient, de planter & cultiver dans nos forêts, dans les bois des ſeigneurs, des particuliers, des communautés, tant ſéculières que régulières, & qui ſont ſituées dans l'étendue de la vente excluſive, ou dans les trois lieues de ſes limites, du Tabac, herbe à la reine, ſainte Catherine, nicotiane, & toutes autres plantes qui peuvent être façonnées & diſtribuées en forme de Tabac, à peine de 3000 liv. d'amende pour le pays de vente excluſive, & de 1500 liv. d'amende pour les trois lieues de ſes limites, contre les auteurs, complices, participes & adhérens, conjointement & ſolidairement.

2. Enjoignons aux gardes-foreſtiers de veiller exactement, chacun à leur égard, à ce qu'il ne ſoit point contrevenu auxdites défenſes ; ce faiſant, de dreſſer leur rapport des plantations qu'ils découvriront, d'y nommer les auteurs, complices, participes & adhérens deſdites plantations, s'ils les connoiſſent, & de le dépoſer au greffe de la juridiction royale ou de la juſtice ſeigneuriale dont ils ſeront les plus voiſins ; le tout à peine de demeurer garans & reſponſables, par leſdits gardes foreſtiers, des amendes de 3000 liv. ou de 1500 liv. pour chaque plantation faite dans le diſtrict ſur lequel ils doivent veiller.

3. Les rapports ſeront pourſuivis à la requête de l'adjudicataire de nos fermes, & les condamnations pécuniaires prononcées ſans autres preuves, pourvu que leſdits rapports ſoient ſignés de deux gardes-foreſtiers, ou d'un garde-foreſtier & d'un témoin ſuffiſant.

4. Si le rapport a été fait par un garde-foreſtier ſeul, permettons audit cas ſeulement, de modérer à 100 liv. les amendes de 3000 liv. & de 1500 liv.

5. Ne ſeront les gardes-foreſtiers, auxquels nous avons attribué & attribuons la moitié deſdites amendes, aſſujettis à d'autres formalités, qu'à celles preſcrites par les ordonnances pour la validité des rapports ſur les délits commis dans les forêts.

6. Leſdits rapports, même ceux faits par un garde-foreſtier ſeul, ſeront crus juſqu'à inſcription de faux, laquelle ne pourra être admiſe que dans la forme & dans les délais preſcrits par les déclarations des 25 mars 1732 & 8 ſeptembre 1736.

7. Enjoignons, à peine de 100 liv. d'amende, aux greffiers qui auront reçu leſdits rapports, d'en adreſſer, dans la huitaine, des expéditions aux entrepoſeurs ou autres prépoſés de l'adjudicataire pour la vente du Tabac, les plus prochains, moyennant 20 ſous pour chacune deſdites expéditions.

8. N'entendons au ſurplus rien innover aux arrêts & réglemens rendus ſur le fait des plantations dans l'intérieur des provinces où elles ſont tolérées. Si vous mandons, &c.

» qu'ils puissent être vendus au public par les débitans, sans mélange ni addition quelconque. » Secondement, de multiplier les ateliers de rapage autant qu'il sera nécessaire, & de manière » que les transports ne se fassent jamais à plus de trente lieues de distance; comme aussi d'apporter » le plus grand soin dans le choix des entreposeurs » & débitans. Troisièmement, de tenir tous les entrepots suffisamment approvisionnés de Tabac en » carotte de la meilleure qualité, pour que les consommateurs qui voudroient en acheter & le faire » raper chez eux, puissent se satisfaire à cet égard, » & aient la liberté du choix: ordonne sa majesté » audit adjudicataire de ses fermes, d'enjoindre à » ses préposés dans les bureaux généraux, d'avertir le commissaire départi dans chaque province, » ou son subdélégué, au moment de l'arrivée des » Tabacs qui leur seront envoyés, pour être distribués dans les différens entrepôts, à l'effet que » ledit commissaire départi ou son subdélégué, reconnoisse l'état & la qualité desdits Tabacs, & » en prenne un échantillon, qui sera sur le champ » cacheté par lui, & réservé pour servir au besoin » de pièce de comparaison. Fait sa majesté très-expresses inhibitions & défenses à tous entreposeurs & débitans, d'altérer par aucuns mélanges » les Tabacs qu'ils seront chargés de vendre au » public, à peine de punition corporelle: ordonne » au surplus sa majesté, que les ordonnances, réglemens & arrêts du conseil, concernant le Tabac, continueront d'être exécutés suivant leur » forme & teneur; & néanmoins interprétant, en » tant que de besoin seroit, leurs dispositions, notamment celles des arrêts du conseil des 23 » janvier 1717, 3 juin 1722, 26 août 1738, 26 » décembre 1752, 27 octobre 1782 & 15 février » 1783, autorise sa majesté les officiers des élections, ceux des juridictions des traités, les » maîtres des ports, & à leur défaut, tous juges » royaux, à recevoir les plaintes qui pourroient » leur être portées sur la qualité des Tabacs, ainsi » que les pièces qui seroient produites à l'appui » d'icelles; procéder, s'il y a lieu, à leur vérification, & dresser leurs procès-verbaux du tout, » à l'effet d'envoyer lesdits procès-verbaux, échantillon & pièces probantes, aux procureurs généraux de celles des cours dont lesdits juges ressortissent, lesquels seront tenus de les envoyer » incontinent au sieur contrôleur général des » Finances de sa majesté, & d'en donner avis à » M. le chancelier ou garde des sceaux de France, » pour, sur le compte qui en sera rendu à sa majesté, être ordonné par elle ce qu'il appartiendra. » Ordonne sa majesté que le présent arrêt sera » imprimé, lu & affiché par-tout où besoin sera, » & que sur icelui toutes lettres-patentes nécessaires seront expédiées. Fait au conseil d'état du » Roi, &c. ».

Des différentes branches qui composent les revenus du roi, aucune n'est moins onéreuse aux peuples que celle du Tabac; c'est une contribution purement volontaire: aussi doit-on désirer qu'elle acquière toute la progression dont elle peut être susceptible, pour mettre sa majesté à portée de diminuer les impôts sur les objets de consommation qui forment les besoins réels & indispensables.

Voyez les lois & les réglemens cités dans cet article, ainsi que les mémoires concernant les impositions & droits en France.

TABELLION. Officier public qui reçoit & passe les contrats & autres actes.

Chez les Romains, les Tabellions étoient distingués des notaires: la fonction de ceux-ci étoit de rédiger les actes par notes abrégées; mais ces actes n'étoient obligatoires qu'après qu'ils avoient été écrits en lettres par le Tabellion, & que les parties y avoient apposé leur signature ou leur sceau, en sorte que c'étoit le Tabellion qui faisoit l'acte même. Cet usage a subsisté long-temps en France, avec cette différence néanmoins que les notaires faisoient les minutes des actes, & qu'ils les remettoient aux Tabellions pour en délivrer les expéditions.

Dans la suite, les deux fonctions furent réunies; mais par édit donné à Angoulême au mois de novembre 1542, François I jugea à propos de diviser le titre des offices de *notaires-Tabellions*.

On voit par cet édit, qu'il y avoit dans chaque siège royal un *notaire-Tabellion*. Mais comme celui qui réunissoit ces deux titres, alors indivis, ne pouvoit suffire au service du public, sur-tout dans les endroits éloignés qui dépendoient de son établissement, il commettoit des personnes pour recevoir les actes, & l'on pensa qu'au lieu de ces commis, il seroit mieux d'établir des notaires en titre d'office, en laissant aux Tabellions le droit de grossoyer les actes que les notaires auroient reçus.

L'exécution de cette loi, qui avoit été suspendue en quelques endroits, fut ordonnée par un autre édit du mois de janvier 1584, *sauf & réservé ès terres des sieurs hauts justiciers qui ont accoutumé d'en jouir jusqu'à présent.*

Mais par un nouvel édit du mois de mai 1597, enregistré au parlement le 21 du même mois, Henri IV réunit au domaine tous les offices de notaires royaux du domaine, même dans l'étendue des domaines tenus à titre d'apanage ou d'engagement: il unit à ces offices les droits des Tabellions & garde-notes, & il ordonna la vente & aliénation de ces offices, pour être à l'avenir les pourvus nommés *notaires garde-notes & Tabellions héréditaires*, avec pouvoir de grossoyer & faire, chacun en droit soi, les expéditions de tous les actes par eux faits & passés.

Cette loi n'ayant pas eu par-tout sa pleine & entière exécution, il y a été suppléé par un édit de

Louis XV, du mois de février 1761 (1), que le parlement a enregistré le 10 avril suivant.

Cet édit n'a excepté de la suppression que les Tabellions établis dans l'apanage de M. le duc d'Orléans, ceux qui sont du ressort du parlement de Flandre, & du pays d'Artois, & ceux que les seigneurs ont droit d'établir dans leurs seigneuries. Voyez l'article NOTAIRE.

TABLE DE MARBRE. C'est un nom commun à trois juridictions de l'enclos du palais, qui sont la connétablie, l'amirauté, & le siège de réformation générale des eaux & forêts. Chacune de ces juridictions, outre son titre particulier, se dit être au siège de la Table de marbre du palais à Paris.

Cette dénomination vient de ce qu'anciennement le connétable, l'amiral & le grand maître des eaux & forêts tenoient en effet leur juridiction sur une grande Table de marbre qui occupoit toute la largeur de la grand'salle du palais.

Quand on dit simplement, *la Table de marbre*, on entend la juridiction des eaux & forêts.

Comme il n'y avoit autrefois en France qu'un grand maître des eaux & forêts, il n'y avoit pareillement qu'un siège de la Table de marbre. Dans la suite, on en a créé plusieurs autres près des parlemens.

La Table de marbre de Paris avoit été supprimée par un édit du mois de juin 1771; mais elle a été rétablie par un autre édit du mois de juillet 1775.

Suivant l'article premier du titre 13 de l'ordonnance des eaux & forêts du mois d'août 1669, les officiers des Tables de marbre ont le droit de connoître de toutes sortes de procès, tant civils que criminels, concernant le fond & la propriété des eaux & forêts, isles & rivières appartenantes au roi, bois tenus en grurie, grairie, ségrairie, tiers & danger, apanage, usufruit, engagement & par indivis, & des procès qui leur sont portés ou envoyés par les grands maîtres des eaux & forêts de leurs départemens, à la charge néanmoins de l'appel aux parlemens dans les cas sujets à l'appel.

L'article 2 détermine les cas d'appel qui appartiennent aux Tables de marbre en matière d'eaux & forêts : ces cas sont l'appel des sentences émanées des maîtrises royales, & celui des sentences rendues par les juges seigneuriaux en matière d'eaux & forêts.

C'est mal à propos qu'en plusieurs occasions les

(1) *Voici cet édit :*

Louis, par la grâce de dieu, roi de France & de Navarre : à tous présens & à venir; salut. Nous avons été informés que quoique les fonctions de nos tabellions eussent été réunies à celles de nos notaires, par édit du mois de mai 1598, cependant le défaut de remboursement de plusieurs des propriétaires desdits tabellionages, avoit fait qu'ils avoient subsisté en quelques provinces de notre royaume, où ils étoient encore exercés par des officiers particuliers; & comme il nous a paru avantageux pour nos sujets de faire cesser une pareille distinction qui tend à multiplier les frais des actes, nous avons cru devoir consommer une opération commencée depuis si long-temps, & dont l'expérience fait sentir de plus en plus la nécessité, en supprimant dès aujourd'hui ceux de ces officiers qui subsistent encore, & en leur procurant en même-temps, ou aux propriétaires desdits tabellionages, l'indemnité qu'il est juste de leur accorder. A ces causes & autres considérations à ce nous mouvant, de l'avis de notre conseil, & de notre certaine science, pleine puissance & autorité royale, nous avons, par notre présent édit perpétuel & irrévocable, dit, déclaré, statué & ordonné; disons, déclarons, statuons & ordonnons, voulons & nous plaît ce qui suit :

ART. 1. Voulons que tous les tabellionages qui subsistent dans l'étendue de nos justices & domaines, soit que nous en soyons en possession, ou qu'ils soient engagés, soient & demeurent supprimés, à compter du jour de la publication du présent édit, en nos cours de parlement, & que leurs fonctions soient & demeurent réunies à perpétuité à celles de notaires royaux, chacun dans son arrondissement.

2. Les minutes des actes passés par lesdits notaires, ou par ceux auxquels ils auroient succédé, & qui se trouveront ès mains desdits Tabellions, seront remises aux greffes des bailliages, sénéchaussées ou autres juridictions royales dans le ressort desquels ils ont été établis; & seront les greffiers tenus de s'en charger au pied d'un état sommaire qui en sera dressé par le principal officier de chacun desdits sièges, en présence de nos procureurs. Voulons que lesdites minutes soient délivrées à chacun desdits notaires, ou aux successeurs auxdits offices, lesquels seront tenus de se charger desdites minutes, chacun en droit soi, & d'en donner décharge auxdits greffiers au pied d'un état sommaire, qui en sera dressé en la forme ci-dessus mentionnée; & à l'égard des minutes qui auroient été reçues par des notaires qui ne seroient pas connus, voulons qu'elles demeurent déposées èsdits greffes, pour être délivré telles grosses & expéditions qu'il appartiendra, par les greffiers desdits sièges, le tout jusqu'à ce qu'elles aient été réclamées par lesdits notaires ou leurs successeurs à leurs offices.

3. La remise desdites minutes sera faite à la requête de nos procureurs èsdits sièges, & à la poursuite & diligence desdits notaires, dans un mois pour tout délai, à compter du jour de la publication portée par l'article premier du présent édit; faisons défenses auxdits Tabellions de faire aucune fonction desdits offices, à compter du jour de ladite publication, à peine de nullité & de tous dommages & intérêts.

4. Et pour être procédé à l'indemnité qui sera due à ceux qui jouissent actuellement desdits tabellionages supprimés, ordonnons que, dans un mois, ils seront tenus de remettre leurs titres ès mains du sieur contrôleur général de nos finances, pour y être par nous pourvu en notre conseil, ainsi qu'il appartiendra.

5. Ladite indemnité sera fixée sur le pied d'une année commune du produit desdits tabellionages depuis vingt ans, & convertie en une rente annuelle qui sera payée par les notaires auxquels leurs fonctions seront réunies, soit aux fermiers de nos domaines, soit auxdits engagistes, tant qu'ils jouiront de leurs engagemens.

6. N'entendons néanmoins comprendre dans le présent édit les Tabellions créés dans l'étendue des terres de l'apanage de notre très-cher & très-amé cousin le duc d'Orléans.

7. N'entendons pareillement comprendre dans la présente suppression nos Tabellions créés dans l'étendue du ressort de notre parlement de Flandres & de notre pays d'Artois, ni déroger aux droits que peuvent avoir les seigneurs d'établir des Tabellions dans l'étendue de leur seigneurie; voulons qu'il en soit usé à cet égard comme par le passé. *Si donnons en mandement*, &c.

Tables de marbre ont voulu tirer des dispositions dont ont vient de parler, la conséquence qu'elles avoient la prévention sur les maîtrises, sur les gruyers & sur les juges des seigneurs, pour connoître en première instance des matières énoncées dans l'article 1 du titre cité; elles se fondoient sur ce que l'article 2 ne leur donnoit pas à cet égard une exclusion formelle; mais elles auroient dû faire attention que les anciennes ordonnances auxquelles il n'avoit pas été dérogé sur l'objet dont il s'agit, avoient accordé la première instance aux maîtrises, en même temps qu'elles avoient attribué l'appel aux Tables de marbre.

En effet, on voit que l'ordonnance du mois de décembre 1543, permet aux particuliers & communautés de *poursuivre leurs droits, causes & actions, à l'encontre des délinquans, coupables & entrepreneurs sur iceux, & les prétendans droits, tant sur le fonds d'iceux, qu'usages, pardevant les maîtres particuliers ou leurs officiers en première instance, & par appel & ressort pardevant le grand maître en son siège de la Table de marbre.*

L'ordonnance du mois d'octobre 1570, confirmée par la déclaration du 16 février 1602, attribue la première instance aux maîtrises, & l'appel aux Tables de marbre.

Il est pareillement établi par un arrêt du conseil du mois de juillet 1603, que la première instance pour délits appartient aux maîtrises, & qu'elle n'est attribuée aux Tables de marbre que quand elles procèdent à quelque réformation; ce qui suppose toujours une commission ou subdélégation.

Les Tables de marbre, entre autres celles de Paris & de Metz, avoient cru trouver des preuves de leur droit de connoître en première instance, dans des lettres de M. le chancelier, & de M. le contrôleur général, des années 1683 & 1684, qui en effet leur marquoient qu'ils pouvoient exercer une telle juridiction. Mais ces ministres ajoutoient en même temps, qu'elles ne devoient user que modérément de cette faculté, & seulement lorsque les maîtrises négligeroient de faire leur devoir.

Ces lettres n'étoient donc ni la reconnoissance ni l'attribution d'un droit; aussi voit-on qu'un arrêt du conseil du 20 octobre de la dernière année, qu'on vient de citer, défendit à la Table de marbre de Dijon de connoître en première instance d'aucune cause civile ou criminelle concernant les eaux & forêts.

Par un autre arrêt du 10 octobre 1682, le conseil défendit à tout juge supérieur de connoître en première instance des matières d'eaux & forêts.

Par un autre arrêt du 3 mars 1702, rendu au sujet d'un fait de police de rivière, le conseil défendit aux juges en dernier ressort du parlement de Besançon, & aux Tables de marbre, de connoître en première instance des matières d'eaux & forêts.

Par un autre arrêt du conseil du 18 décembre 1703, il fut pareillement défendu à la Table de marbre de Rennes, de connoître en première instance des matières d'eaux & forêts, autrement que comme juges d'appel, à peine de nullité.

Une contestation sur un fait de chasse ayant été portée par deux particuliers à la Table de marbre de Paris, au préjudice de la maîtrise de Saint-Germain-en-Laye, le conseil rendit un arrêt le 14 juin 1729, par lequel il cassa toute la procédure de la Table de marbre, & lui fit défense, ainsi qu'aux juges en dernier ressort, de connoître en première instance des matières d'eaux & forêts, pêche & chasse, à peine de nullité des procédures, & de cent livres d'amende contre les procureurs contrevenans, & renvoya le tout à la maîtrise de Saint-Germain en première instance.

Comme juges d'appel, les Tables de marbre n'ont pas le droit de modérer les amendes prononcées selon l'ordonnance, ni de suspendre les instructions des affaires, non plus que l'exécution de ce qu'ont ordonné les maîtrises, quand les cas sont réparables en définitive. C'est ce qui résulte, tant de l'article 2 déjà cité, du titre 13 de l'ordonnance des eaux & forêts, que de l'édit du mois de mai 1716, & de divers arrêts du conseil.

Un de ces arrêts du 17 décembre 1686 a cassé un jugement de la Table de marbre de Dijon, qui avoit modéré une amende à laquelle les habitans de Damery avoient été condamnés par la maîtrise de Châlons, & a ordonné que les sentences rendues en conformité de l'ordonnance de 1669 & des arrêts du conseil, seroient confirmées par les Tables de marbre.

Par un autre arrêt du 5 septembre 1693, le conseil a renvoyé à la maîtrise de Saint-Dizier l'instruction de l'affaire concernant les dégradations faites dans les bois de cette communauté, que le maire avoit portée au parlement de Paris, & que cette cour avoit retenue.

Par un autre arrêt du 29 mai 1703, le conseil a défendu à la Table de marbre de Paris de surseoir l'exécution des sentences pour délits, abus, malversations, destitutions & confiscations, quand les cas seroient réparables en définitive.

Ces défenses ont été renouvelées par un autre arrêt du conseil du 21 avril 1705, au sujet de deux sentences de la maîtrise de Moulins, dont la Table de marbre de Paris avoit voulu arrêter l'exécution. Il s'agissoit de ventes de bestiaux saisis en délit.

Les appellations interjetées des jugemens des grands maîtres ou des Tables de marbre, doivent être relevées & jugées dans les cours de parlement selon la manière ordinaire, lorsque les objets dont il s'agit ne sont pas de la compétence des juges établis pour juger en dernier ressort au siège de la Table de marbre.

Cette compétence s'étend aux appellations des jugemens rendus sur le fait d'usage, abus, délits

& malverſations commiſes dans les eaux & forêts, ſoit qu'il y ait lieu à la peine de mort ou à d'autres punitions. C'eſt ce qui réſulte tant des articles 3 & 5 du titre 13 de l'ordonnance de 1669, que de la déclaration du roi du 13 ſeptembre 1711 (1).

Obſervez, que quand il y a appel d'un jugement rendu dans une maîtriſe touchant le fonds des bois & forêts du roi, & de ceux qui ſont tenus en gruerie, grairie, ſegrairie, tiers & danger, indivis, apanage, engagement ou uſufruit, il peut être porté directement au parlement du reſſort, ſans paſſer par le degré de la Table de marbre. C'eſt ce que porte l'article 4 du titre 13 de l'ordonnance des eaux & forêts. Cette loi eſt fondée ſur ce que les parlemens ſont les conſervateurs nés des domaines de la couronne.

Suivant l'article 6 du même titre, les grands maîtres peuvent aſſiſter à toutes les audiences, jugemens, réglemens & délibérations qui ſe font aux ſièges des Tables de marbre : ils y préſident en l'abſence des juges en dernier reſſort; ils y ont voix délibérative, & tous les actes, ſentences & jugemens qui s'y rendent, doivent être intitulés des noms & qualités de ces officiers, ſoit qu'ils ſoient préſens ou abſens.

Quand les Tables de marbre jugent en dernier reſſort, les grands maîtres n'y ont ſéance qu'après le dernier des conſeillers de la grand'chambre du parlement.

L'article 7 laiſſe aux procureurs du roi des maîtriſes la liberté de pourſuivre ſur les lieux pardevant les officiers des eaux & forets, ou de faire aſſigner pardevant les grands maîtres ou au ſiège de la Table de marbre, les communautés ou particuliers auxquels ils peuvent imputer d'avoir entrepris ou uſurpé ſur les eaux, rivières, bois & forêts qui appartiennent au roi, ou dans leſquels ſa majeſté prétend quelque droit. Mais en cas pareil, les Tables de marbre doivent renvoyer toute inſtruction aux officiers de la maîtriſe la plus prochaine, ſans qu'elles puiſſent la retenir ni commettre aucun de leurs officiers pour inſtruire & faire deſcente ſur les lieux.

On voit par ces diſpoſitions, que le procureur du roi peut ſe pourvoir de trois manières différentes. Mais il faut obſerver qu'il ne peut faire uſage de celle qui l'autoriſe à pourſuivre pardevant le grand maître, que quand cet officier eſt en réformation, attendu que ce n'eſt que dans ce cas qu'il a une juridiction perſonnelle & particulière.

Il eſt défendu par l'article 8 aux lieutenans & officiers des Tables de marbre, d'entreprendre aucune réformation, à moins qu'ils n'aient été commis par le roi ou par le grand maître. Cependant lorſque le cas requiert célérité, & que le grand maître eſt éloigné de plus de dix lieues du ſiège où le déſordre a été commis, la même loi les autoriſe à faire l'inſtruction après avoir pris l'attache du

(1) *Cette déclaration eſt ainſi conçue :*

Louis, &c. Salut. Nous avons ordonné par l'article 2 du titre 13 de notre ordonnance du mois d'août 1669, que toutes les appellations des maîtriſes particulières & des jugemens rendus par les juges des ſeigneurs, concernant la matiere des eaux & forêts, ſeroient portées aux ſièges des Tables de marbre, auxquels nous avons attribué, par l'article 5 du même titre de notredite ordonnance, la connoiſſance en dernier reſſort de tous les délits, abus & malverſations commiſes dans les eaux & forêts; ſoit qu'il échée mort civile ou naturelle, ou toute autre peine; & & nous avons ordonné par l'article 1er du titre 27 de notre ordonnance du mois d'août 1670, que toutes les appellations des ſentences, tant de nos juges que de ceux des ſeigneurs, ſeroient portées directement en nos cours, lorſqu'elles ſeroient intervenues ſur des accuſations pour crimes qui méritent peines afflictives, ſur l'exécution deſquels articles de noſdites ordonnances, nous avons appris qu'il s'eſt formé pluſieurs conteſtations dans les ſièges des Tables de marbre, ſur ce qu'on y auroit prétendu que, ſous les termes de *délits & abus commis dans les eaux & forêts* dont il eſt parlé dans l'art. 5 du tit. 13 de notre ordonnance de 1669, les crimes & les délits commis en fait de chaſſe y devoient être compris, & qu'on devoit les juger en dernier reſſort aux Tables de marbre, comme les autres cas portés par cet article; qu'autrement il arriveroit que, contre la diſpoſition expreſſe de l'article 1er du titre 27 de notredite ordonnance de 1670, ceux qui en ſeroient accuſés ſeroient obligés d'eſſuyer trois degrés de juridiction, lors même qu'il ſeroit intervenu contre eux des condamnations de peines afflictives, puiſque dans ce cas les appellations des jugemens qui les prononceroient, devroient être portées aux Tables de marbre, & les appellations, des Tables de marbre en nos cours; & comme les conteſtations formées à ce ſujet ont été jugées différemment dans les ſièges des Tables de marbre, nous avons réſolu de faire ceſſer toutes ces difficultés, & de prévenir tout différend à l'avenir ſur cette matière, en expliquant clairement nos intentions ſur la manière dont ſeront jugées dorénavant dans les ſièges des Tables de marbre, les appellations des jugemens qui prononceront des peines afflictives, pour des crimes & délits commis à l'occaſion de la chaſſe. A ces cauſes, & autres à ce nous mouvant, de notre certaine ſcience, pleine puiſſance & autorité royale, en interpretant l'article 5 du titre 13 de notre ordonnance du mois d'août 1669, & y ajoutant, nous avons par ces préſentes, ſignées de notre main, dit, déclaré & ordonné, diſons, déclarons & ordonnons, voulons & nous plaît, que toutes les appellations des jugemens rendus par les officiers des maîtriſes particulieres, & par les juges des ſeigneurs, pour des crimes, excès & délits commis pour le fait & à l'occaſion de la chaſſe, qui prononcent des peines afflictives, ſoient jugés aux ſièges des Tables de marbre, par les juges établis pour y juger en dernier reſſort. Voulons que les appellations de tous les autres jugemens rendus dans les maîtriſes particulières & dans les juſtices des ſeigneurs, pour fait de chaſſe, qui ne prononceront pas de peines afflictives, ne puiſſent être jugées en dernier reſſort dans les Tables de marbre, & qu'elles ſoient jugées en nos cours de parlement. N'entendons néanmoins qu'on puiſſe, ſur le fondement de notre préſente déclaration, donner atteinte par incompétence à ce qui a été jugé juſques à préſent définitivement ſur les matieres de chaſſe, aux ſièges des Tables de marbre, ſoit à la charge de l'appel, ſoit en dernier reſſort. Si donnons en mandement, &c.

grand maître (1), & à rendre les jugemens interlocutoires; mais ils ne peuvent procéder au jugement définitif, qu'en présence du grand maître.

Les Tables de marbre ne peuvent pas non plus décréter sur simples procès-verbaux ou informations faites par des huissiers ou sergens, ni donner ou adresser leurs commissions à d'autres qu'aux officiers des maîtrises, ou aux juges royaux dans les lieux où il n'y a point de siège des eaux & forêts, à peine de nullité, & de répondre des dommages & intérêt des parties. C'est ce que porte l'article 9.

Les officiers des Tables de marbre ne peuvent pareillement pas, lorsqu'il y a lieu de décréter ou assigner sur le rapport des charges, procès-verbaux ou informations des officiers commis, obliger les parties de comparoître pardevant eux, pour être ouïs & être procédé aux récolemens & confrontations. Ils sont tenus de renvoyer l'instruction à l'officier qui a informé, ou, s'il y a cause de suspicion ou de récusation, à quelque autre officier de la plus prochaine maîtrise, pour faire le procès jusqu'au jugement définitif inclusivement, à peine de nullité & des dépens, dommages & intérêts des parties. Telles sont les dispositions de l'article 10.

Les maîtres particuliers, lieutenans, procureurs du roi & garde-marteaux des maîtrises, doivent, suivant l'article 11, être reçus aux sièges des Tables de marbre, information préalablement faite de leurs vie & mœurs sur les lieux, par le grand maître ou les officiers des eaux & forêts par lui commis. La même loi veut que chaque officier paye pour tous frais de réception, épices & vacations, une somme de trente-quatre livres; savoir, douze livres pour les juges, huit livres pour le procureur du roi, pareille somme pour le greffier, & six liv. pour les huissiers; & elle défend très-expressément aux officiers des Tables de marbre de prendre plus grande somme, & de recevoir aucun présent, sous quelque prétexte que ce soit, à peine de concussion.

Les lieutenans généraux, les lieutenans particuliers, les avocats & les procureurs du roi des Tables de marbre doivent être reçus au parlement; ces sièges reçoivent les autres officiers qui y sont attachés.

C'est le lieutenant général de la Table de marbre, qui, après le grand maître, tient le premier rang.

Par arrêt du 7 septembre 1737, le parlement de Paris a fait défense aux officiers de la Table de marbre de prononcer aucun *veniat* contre les officiers des maîtrises. Cette décision est fondée sur ce que les Tables de marbre n'étant que des juges d'appel, & non des cours souveraines, les officiers inférieurs ne leur doivent aucun compte de leur conduite, ce qui fait l'objet du *veniat*. Il n'y a que les cours souveraines qui puissent exiger un pareil compte, & qui soient par conséquent en droit de donner des *veniat*.

Par un autre arrêt rendu au conseil d'état du roi le 16 mai 1780 (1), il a été fait défense à tout

(1) Cette attache est une commission qui s'expédie au greffe de la Table de marbre, sous le nom du grand maître, dont le consentement est toujours présumé relativement à tout ce qui requiert célérité pour le service du roi.

(1) *Voici cet arrêt :*

Sur la requête présentée au roi en son conseil par le procureur général de la Table de marbre du palais à Paris, contenant qu'il vient réclamer la justice de sa majesté pour la conservation des droits du tribunal où il a l'honneur de remplir les fonctions du ministère public; qu'un délit, que le sieur & la dame de Sauret prétendent avoir été commis dans un bois à eux appartenant, par le troupeau commun des habitans du village de Maimargues, en Auvergne, a donné lieu à des poursuites contre plusieurs habitans de ce village; que ces poursuites ont été dirigées à la maîtrise des eaux & forêts de Saint-Flours, où le sieur & la dame de Sauret ont présenté une requête, & exposé, que le 3 juin 1779, le fils aîné & un domestique du sieur de Sauret avoient surpris le troupeau commun des habitans pâcageant dans un bois, essence de frêne, hêtre & ormeau, appelé *la Jarousse*, partie en taillis, partie en futaie, appartenant au sieur & à la dame de Sauret, qu'ils s'étoient saisis du troupeau & l'avoient mené au château de Jarousse, où il étoit encore détenu. Que par cette requête, le sieur & la dame de Sauret ont demandé permission de faire assigner en la maîtrise de Saint-Flours, les habitans du village de Maimargues, pour se voir faire défenses de plus à l'avenir faire pâcager leurs bestiaux dans les appartenances du lieu de Jarousse, notamment dans ledit bois, sous telles peines qu'il appartiendroit, voir ordonner que lesdits bestiaux seroient déclarés acquis & confisqués au profit de qui il appartiendroit, se voir condamner aux dommages & intérêts, à l'amende envers le sieur & la dame de Sauret, conformément aux ordonnances & réglemens : qu'ils ont aussi demandé à être autorisés, par provision, à faire saisir ledit troupeau, & à y établir gardien; que cette requête a été répondue le 4 juin 1779, d'une ordonnance du lieutenant de la maîtrise de Saint-Flours, portant permission d'assigner, de faire saisir, par provision, les bestiaux, & d'y établir gardien; que le même jour, le sieur & la dame de Sauret ont fait assigner Antoinè Billon & onze autres particuliers, tous habitans de Maimargues; que les 4 & 5 juin 1779, ils ont aussi fait saisir par un huissier de la maîtrise, & conduire chez un gardien à Saint-Flours, 304 bêtes à laine, composant le troupeau dont il s'agit; qu'au lieu de défendre à l'assignation qui leur avoit été donnée en la maîtrise, Antoine Billon & les onze autres particuliers prétendant que leur troupeau avoit été enlevé de force d'un lieu appelé *Minallet*, où ils avoient droit de pâcage, & où ils avoient toujours fait paître leurs bestiaux, se sont pourvus en la prévôté royale de Murat, où ils ont demandé permission de faire assigner ledit sieur de Sauret, pour se voir condamner à leur rendre les bêtes à laine, se voir faire défenses de récidiver, & être condamnés à des dommages-intérêts; que ledit jour 4 juin 1779, en vertu de l'ordonnance apposée au bas de leur requête, Antoine Billon & ses consorts ont fait assigner ledit sieur de Sauret à la prévôté royale de Murat : mais le sieur & la dame de Sauret, qui s'étoient pourvus en la maîtrise de Saint-Flours, s'y sont adressés de nouveau, & y ont obtenu le même jour 4 juin, une ordonnance du lieutenant, portant, que sur la demande formée à la prévôté royale de Murat, les parties procéderoient à ladite maîtrise, avec défenses

procureur de relever ailleurs qu'au siège de la Table de marbre, les appels des sentences rendues, tant dans les maîtrises des eaux & forêts, que dans les grueries seigneuriales, soit que les appels soient qualifiés *comme de juge incompétent*, *déni de renvoi*, *ou autrement*, à peine de trois cents liv. d'amende & d'interdiction.

TABLE DE MER. C'est le nom d'un ancien droit domanial qui avoit été établi par les comtes de Provence, sur les marchandises & denrées que les étrangers faisoient entrer & sortir du port de Marseille.

Ce droit avoit été engagé moyennant une somme de quarante mille livres à la ville de Marseille;

---

de procéder ailleurs; que cette ordonnance & la requête sur laquelle elle avoit été rendue, ont été signifiées le 5 juin 1779, à sept heures du matin, à la requête du sieur & de la dame de Sauret, audit Antoine Billon & consorts; mais, malgré cette signification, ces derniers ont fait statuer à la prévôté royale de Murat, sur la demande qu'ils y avoient portée; & le même jour 5 juin 1779, il y a été rendu une sentence par défaut, faute de comparoir, contre le sieur de Sauret, qui contient deux dispositions. Par la première, attendu (y est-il dit) qu'Antoine Billon & consorts ont mis en fait que le troupeau de leurs bêtes à laine pâcageoit, non dans le bois du sieur de Sauret, mais bien dans le commun appelé de Minallet, appartenant aux habitans de Maimargues, il a été ordonné, avant faire droit, qu'ils feroient preuve desdits faits, sauf au sieur de Sauret la preuve contraire: par la deuxième disposition, rendue sur les conclusions du procureur du roi, il a été fait défenses aux parties de procéder ailleurs qu'à ladite prévôté. Que cette sentence a été signifiée le même jour audit sieur de Sauret; que, de leur côté, le sieur & la dame de Sauret ont poursuivi l'audience à la maîtrise de Saint-Flours, & le 7 du même mois ils y ont obtenu une sentence par défaut, faute de comparoir, contre les propriétaires du troupeau saisi; que par cette sentence, les officiers de la maîtrise ont d'abord prononcé la nullité de celle de la prévôté royale de Murat du 5 juin 1779, & de tout ce qui avoit suivi ou pu s'ensuivre, comme obtenue & rendue au préjudice de l'ordonnance du lieutenant de la maîtrise, du 4 juin 1779; qu'il a été ensuite ordonné que dans le jour de la signification de ladite sentence, Antoine Billon & ses consorts seroient tenus d'avouer ou contester si leurs bêtes à laine avoient été saisies dans le bois de Jarousse appartenant au sieur & à la dame de Sauret, & faute de satisfaire à cette sentence dans le délai fixé, sans s'arrêter à la demande des particuliers habitans de Maimargues, portée devant le juge de Murat, & sur laquelle il avoit été ordonné que les parties procéderoient en la maîtrise, dont Antoine Billon & ses consorts ont été déboutés, la saisie des bêtes à laine a été déclarée bonne & valable, & lesdites bêtes déclarées acquises & confisquées au profit de sa majesté; qu'il a été ordonné qu'elles seroient vendues au préau du marché de la ville de Saint-Flours, à la requête du procureur de sa majesté, & les deniers en provenant remis ès mains du receveur des amendes, pour en compter en la manière ordinaire; & ledit Billon & consorts ont été condamnés à 200 liv. de dommages-intérêts envers le sieur & la dame de Sauret; que cette sentence ayant été signifiée à Antoine Billon & à ses consorts, neuf d'entr'eux en ont interjeté appel, ainsi que de l'ordonnance du lieutenant de la maîtrise de Saint-Flours, du 4 juin 1779; que cet appel, qu'ils ont qualifié comme de juge incompétent, a été interjeté par acte du 9 juin 1779, contenant aussi un appel comme de déni de justice, pour, par les officiers de la maîtrise (y est-il dit), avoir refusé de répondre la veille une requête tendante à ce que la cause pendante en la maîtrise fût renvoyée en la prévôté royale de Murat; que sur ces deux appels, le sieur & la dame de Sauret ont obtenu au siège de la Table de marbre de Paris, le 16 juin 1779, un arrêt des juges en dernier ressort, portant permission de faire anticiper les appelans, & défenses aux officiers de la prévôté royale de Murat d'en plus connoître; que cet arrêt a été signifié le 23 juin 1779 aux neuf appelans, avec assignation devant lesdits juges en dernier ressort: mais quoique le tribunal de la Table de marbre fût régulièrement saisi de l'appel, ces neuf particuliers se sont pourvus au parlement, & le 8 juillet suivant ils y ont obtenu, par le ministère de Busche, procureur, un arrêt sur requête, qui les a reçus appelans, comme de juge incompétent, des ordonnance & sentence de la maîtrise de Saint-Flours, des 4 & 7 juin 1779, & de tout ce qui a précédé & suivi; que par ce même arrêt, sans s'arrêter à celui des juges en dernier ressort de la Table de marbre du 16 juin 1779, il a été ordonné que sur ledit appel comme de juge incompétent, les parties procéderoient au parlement, avec défenses de procéder ailleurs, à peine de nullité; qu'Antoine Billon & ses consorts ont fait signifier cet arrêt au sieur de Sauret, avec assignation au parlement; & le 7 decembre 1779, ils y ont obtenu contre lui un arrêt par défaut, faute de comparoir, qui a infirmé les ordonnance & sentence de la maîtrise de Saint-Flours, les a déclarées nulles & incompétemment rendues; a aussi déclaré nulle & incompétemment faite toute la procédure faite en ladite maîtrise; a ordonné que sur les demandes formées par les appelans contre le sieur de Sauret à la prévôté de Murat, les parties continueroient d'y procéder; que c'est cet arrêt & celui du 8 juillet 1779, qui font l'objet de la réclamation du suppliant; l'un, en ce qu'il a reçu l'appel comme de juge incompétent des ordonnance & sentence de la maîtrise de Saint-Flours, & ordonné que sur cet appel, qui étoit porté & relevé au siège de la Table de marbre, les parties procéderoient au parlement; l'autre, en ce qu'il a statué sur ce même appel. Que la qualification comme de juge incompétent, donnée par les habitans de Maimargues à leur appel, a sans doute servi de prétexte à leur défenseur pour éluder le tribunal de la Table de marbre & se pourvoir au parlement: mais ce prétexte n'est pas fondé; le siège de la Table de marbre a le droit de connoître des appels des ordonnances & sentences émanées des maîtrises, telles qualifications qu'ils aient: ce droit est établi par l'article 28 de l'ordonnance d'Henri IV, du mois de janvier 1600, qui porte, que toutes appellations interjetées des maîtres, capitaines-gruyers, ou leurs lieutenans, même celles qui seront qualifiées comme de juge incompétent, déni de renvoi, ou autres, de quelque nature & qualité qu'elles soient, seront portées pardevant le grand-maître ou son lieutenant, ès sièges des Tables de marbre, où les appelans pourront être anticipés; que le parlement lui-même a reconnu le droit du siège de la Table de marbre dans un arrêt de réglement du 26 mars 1652, qui fait défenses à tous appelans des maîtres particuliers de relever leurs appellations de quelque qualité qu'elles soient, même d'incompétence ou autrement, ailleurs qu'au siège de la Table de marbre, & aux procureurs d'en expédier les reliefs, ne conclure esdites appellations, à peine, &c.; qu'enfin, l'ordonnance du mois d'août 1669 attribue aux Tables de marbre la connoissance de tous les appels indistinctement, des sentences & autres actes émanés des maîtrises & autres justices inférieures de leur ressort: le mot *toutes*, répété dans les articles 2 & 5 du titre 13, & dans l'article 9 du titre 14 de cette ordonnance, prouve

mais

mais cette ville qui, par édit de Henri II du 10 septembre 1549, avoit été assujettie au payement des droits imposés sur les drogueries & épiceries venant des pays étrangers, en obtint l'exemption au mois de février 1577 pour celles qui appartiendroient aux originaires & citoyens de Marseille seulement, & cette exemption ne fut accordée qu'en considération de la remise des droits de Table de mer que cette ville fit au roi, sans prétendre aucun remboursement.

La peste dont Marseille fut affligée en 1581, obligea les négocians d'aller charger & décharger leurs marchandises dans les autres ports de la côte de Provence; mais les lettres-patentes du 24 août 1581 déclarèrent qu'elle continueroit d'être assujettie au payement de la Table de mer.

Ce droit, depuis qu'il étoit rentré dans la main du roi, fut successivement engagé à différens aliénataires, notamment au cardinal de Richelieu, & ensuite à plusieurs autres qui en jouirent jusqu'à l'édit du mois de mars 1669, qui établit la franchise du port de Marseille: cet édit ordonna que la perception du droit de Table de mer seroit continuée dans les autres ports de Provence & dans les bureaux placés aux environs de Marseille, & que les originaires de cette ville & les habitans de Provence continueroient d'en être exempts pour les marchandises qui entreroient & sortiroient pour leur compte par mer ou par terre.

Il fut depuis reconnu que les habitans de Provence n'avoient ni titre ni possession, pour réclamer cette exemption, & par arrêt du conseil du 29 janvier 1678, elle fut restreinte aux seuls originaires & habitans de Marseille.

Les habitans de la ville d'Arles sont exempts des droits de Table de mer pour les marchandises & denrées du crû de cette ville seulement, suivant leurs privilèges, confirmés par des lettres-patentes du mois de janvier 1717.

Cette perception a lieu sur toutes sortes de marchandises & denrées entrant ou sortant par les ports ou havres de Provence dans les bureaux qui y sont établis, ou dans ceux de terre aux environs de Marseille, suivant un tarif arrêté avec les échevins de cette ville en 1669, conformément aux déclarations & arrêts rendus à ce sujet, & notamment à celui du 29 août 1724, & aux lettres-patentes du 4 septembre de la même année.

TABLIER ET PRÉVOTÉ DE LA ROCHELLE. C'est le nom d'un droit que payent toutes les marchandises qui sortent du port de la Rochelle.

---

que l'attribution est sans réserve; que ce principe est même consacré par un arrêt du conseil du 13 février 1691, rendu en faveur de la Table de marbre de Dijon. La maîtrise de Châlons-sur-Saône avoit instruit une procédure criminelle contre un chanoine de la cathédrale, son valet, & le nommé Drouillon; ces particuliers ayant interjeté appel, comme de juge incompétent, du décret d'assigné pour être ouï, ainsi que de toute la procédure, ils avoient porté leur appel au parlement de Dijon, qui l'avoit reçu par arrêt du 29 décembre 1690; mais le procureur général de la Table de marbre s'étant pourvu au conseil, y a obtenu, le 13 février 1692, un arrêt qui a révoqué & annullé celui du parlement de Dijon, & a ordonné que les parties procéderoient au siège de la Table de marbre de Dijon; que dans cet état le suppliant a le même droit à la justice du conseil. A ces causes, requéroit le suppliant qu'il plût à sa majesté ordonner l'exécution des titres 13 & 14 de l'ordonnance de 1669, & des arrêts du conseil rendus en conséquence; que sans s'arrêter aux arrêts du parlement de Paris des 8 juillet & 7 décembre 1779, obtenus par Antoine Billon & huit autres particuliers ses consorts, habitans de Maimargues, qui seront révoqués & annullés, ordonner que sur l'appel comme de juge incompétent, interjeté par Antoine Billon & consorts, des ordonnance & sentence rendues en la maîtrise des eaux & forêts de Saint-Flours les 4 & 7 juin 1779, ensemble sur l'appel comme de déni de justice, aussi par eux interjeté, sur lesquels appels ils ont été anticipés au siège de la Table de marbre, en vertu du jugement des juges en dernier ressort dudit siège du 16 juin 1779, les parties continueront de procéder audit siège, & pardevant lesdits juges en dernier ressort; fait défenses auxdites parties & à Busche & Dartis de Lafontille, leurs procureurs, de procéder ailleurs, à peine de nullité, cassation de procédures, 1000 l. d'amende, dépens, dommages & intérêts; faire en outre défenses à Busche, procureur, de relever à l'avenir les appels des ordonnances, sentences & autres actes émanés des maîtrises, ou des justices & grueries seigneuriales, même ceux qui seront qualifiés comme de juge incompétent, déni de justice, déni de renvoi, ou autres, de quelque nature ou qualité qu'ils soient, ailleurs qu'au siège de la Table de marbre, à peine d'amende & d'interdiction; &, pour la contravention aux ordonnances, condamner ledit Busche à telle amende qu'il plaira à sa majesté. Vu ladite requête, notamment les deux arrêts du parlement de Paris des 8 juillet & 7 décembre 1779, ci-dessus mentionnés. Ouï le rapport du S[r] Moreau de Beaumont, conseiller d'état ordinaire, & au conseil royal des finances: le roi étant en son conseil, ayant égard à la requête, a ordonné & ordonne que l'article 15 de l'edit de 1597, l'article 28 de l'ordonnance du mois de janvier 1600; les articles 2 du titre 13, & 3 du titre 14 de l'ordonnance des eaux & forêts du mois d'août 1669, ainsi que les arrêts du conseil des 13 février 1690, 6 mai 1692, 26 mars 1697, 19 juin 1703, & 29 septembre 1708, seront exécutés selon leur forme & teneur; en conséquence, sans s'arrêter aux deux arrêts rendus au parlement de Paris pour raison du fait dont il s'agit, les 8 juillet & 7 décembre 1779, qui seront regardés comme non-avenus, ainsi que tout ce qui s'en est ensuivi ou pourroit s'ensuivre; ordonne sa majesté que sur l'appel comme de juge incompétent, interjeté par le nommé Antoine Billon & consorts des ordonnance & sentence rendues à la maîtrise particulière des eaux & forêts de Saint-Flours les 4 & 7 juin 1779, les parties continueront de procéder audit siège général de la Table de marbre du palais à Paris; leur fait sa majesté défenses de procéder ailleurs, à peine de nullité de procédures, cassation de tous jugemens & arrêts, de 1000 liv. d'amende, de tous dépens, dommages & intérêts. Fait S. M. défenses à Busche, procureur, & à tous autres procureurs au parlement, de relever à l'avenir ailleurs qu'au siège de la Table de marbre, les appels des sentences rendues aux sièges des maîtrises particulières des eaux & forêts, ainsi que ceux des grueries seigneuriales, soit que lesdits appels soient qualifiés comme de juge incompétent, déni de renvoi ou autrement, à peine de 300 liv. d'amende & d'interdiction. Fait, &c.

Ce droit eſt de quatre deniers pour livre du prix de ces marchandiſes. Il avoit été accordé en 1536, à titre d'octroi, à la ville de la Rochelle. Le cardinal de Richelieu l'obtint en 1633, & il fut réuni au domaine en 1666.

TACITE RÉCONDUCTION. C'eſt la continuation de la jouiſſance d'une ferme ou d'une maiſon au prix & aux conditions que portoit le bail qui eſt expiré, & qui n'a point été renouvelé.

La Tacite réconduction eſt fondée ſur une préſomption de droit, établie par la loi 14, ff. *locat.*, ſuivant laquelle il eſt cenſé que les parties ont, par une convention Tacite, formé un nouveau bail ſemblable au précédent. Cette loi a été adoptée par l'uſage, même dans les pays coutumiers, quoique la plupart des coutumes aient gardé le ſilence à cet égard.

Il faut conclure de ce qu'on vient de dire, que ſi, avant la fin du bail, le bailleur avoit formé contre le preneur une demande pour le faire expulſer, & qu'à l'expiration du bail, la conteſtation ne fût pas jugée, il n'y auroit pas lieu à la Tacite réconduction, quand même le premier auroit continué de jouir pendant quelque temps depuis la fin du bail. La raiſon en eſt, qu'on ne peut pas préſumer que le bailleur ait eu l'intention de renouveler le bail du preneur, tandis qu'il plaidoit pour l'expulſer.

Il faut pareillement conclure, que ſi, à la fin du bail, l'une des parties n'étoit pas capable de conſentement, la réconduction tacite ne pourroit pas avoir lieu. Et il en ſeroit de même ſi le bailleur étoit une perſonne à qui l'on eût donné un conſeil dont elle fût obligée de prendre l'avis par écrit pour tous les actes qu'elle paſſeroit. Il eſt évident que la Tacite réconduction étant le renouvellement d'un bail, elle ne pourroit être admiſe ſans l'avis par écrit du conſeil du bailleur.

La Tacite réconduction ne peut pas non plus avoir lieu dans les baux judiciaires : la raiſon en eſt, que le commiſſaire aux ſaiſies réelles, qui ſeul peut faire procéder à ces baux, ne peut pas être préſumé avoir loué tacitement les héritages ſaiſis, attendu que le bail n'en peut être fait que judiciairement.

La Tacite réconduction a été défendue dans quelques généralités, relativement aux héritages de la campagne, par une déclaration du roi du 20 juillet 1764, enregiſtrée au parlement le 9 août ſuivant. Cette loi eſt ainſi conçue :

« Louis, &c. ſalut. Quoique ceux qui tiennent » à ferme des terres & biens de campagne, ſoient » obligés naturellement d'en quitter l'exploitation à » l'expiration de leurs baux, il arrive néanmoins » quelquefois dans certaines provinces de notre » royaume, notamment dans les généralités de Soiſſons, Amiens & Châlons, que les détempteurs » deſdites fermes, non ſeulement ſe perpétuent dans » ladite exploitation malgré les propriétaires, mais » encore en diſpoſent en faveur d'autres particuliers » par des ceſſions ou des partages. Un abus auſſi » contraire au droit de la propriété & à la bonne » adminiſtration des terres, a fixé l'attention du feu » roi notre très-honoré ſeigneur & biſaïeul, & la » nôtre : mais quoique nous ayons pris juſqu'ici différentes meſures pour le faire ceſſer, il ne nous » a pas encore été poſſible de le détruire entièrement ; en cet état, nous penſons qu'il n'eſt point » de moyens plus efficaces pour y parvenir, que de » livrer à toute la ſévérité des lois ceux qui entreprendroient de ſe maintenir dans leurs fermes » malgré les propriétaires, ou qui oſeroient, après » en être ſortis, troubler par des menaces, ou par » des voies de fait plus criminelles, ceux qui leur » auroient ſuccédé dans leſdites exploitations, & » de charger nos procureurs dans les bailliages & » ſénéchauſſées, de les pourſuivre & de les faire » punir comme perturbateurs de l'ordre public, ſuivant l'exigence des cas. A ces cauſes, & autres à » ce nous mouvant, de l'avis de notre conſeil, & » de notre certaine ſcience, pleine puiſſance & autorité royale, nous avons par ces préſentes ſignées » de notre main, dit, déclaré & ordonné ; diſons, » déclarons & ordonnons, voulons & nous plaît ce » qui ſuit :

» ART. 1 La Tacite réconduction ne pourra avoir » lieu dans les généralités de Soiſſons, Amiens & » Châlons, pour les fonds de terres & héritages » ſitués à la campagne, ſi ce n'eſt du conſentement » des propriétaires ; en conſéquence, faiſons défenſes à tous fermiers qui exploitent des fermes dans » leſdites généralités, de l'oppoſer en juſtice, ni » de jouir à ce titre ; voulons qu'à l'expiration des » baux, lorſqu'il n'y aura point de renouvellement » par écrit de la part des propriétaires, leſdits fermiers ſoient tenus de laiſſer leur exploitation, conformément aux clauſes & conditions de leur bail ; » & faute par eux d'y ſatisfaire au premier commandement, & ſur la dénonciation qui en ſera faite » par les propriétaires à notre procureur au bailliage dans l'étendue duquel ſont ſituées les terres, » leſdits fermiers ſeront conſtitués priſonniers, leur » procès leur ſera fait comme à des perturbateurs » du repos public, & ils ſeront punis en cette qualité ſuivant la rigueur des ordonnances, ſans que » les peines qu'ils auront encourues puiſſent être » commuées ni modérées pour quelque cauſe & ſous » quelque prétexte que ce puiſſe être.

» Faiſons pareillement inhibitions & défenſes à » toutes perſonnes généralement quelconques, ſous » les peines ci-deſſus, de s'immiſcer directement ni » indirectement dans l'exploitation des biens d'autrui » à titre de loyer, ſans baux par écrit paſſés avec » les véritables propriétaires, ou tous autres actes portant le conſentement exprès deſdits propriétaires.

» 3. Il ne pourra être fait par les fermiers aucuns tranſports, ceſſions, rétroceſſions ou échanges de leurs fermes en faveur de qui que ce ſoit, » ſinon du conſentement par écrit des véritables propriétaires, faute duquel voulons que leſdits tranſports, ceſſions, rétroceſſions ou autres actes ſoient » nuls & ſans effet, à peine par les ceſſionnaires

» d'encourir les peines portées par l'article premier ; » à l'effet de quoi défendons à tous notaires, tabellions & autres officiers de justice, de passer ni » recevoir aucuns actes contenant lesdits transports » ou rétrocessions, à peine d'interdiction.

» 4. Faisons les plus expresses inhibitions & » défenses aux fermiers sortans, & à tous autres, » d'apporter directement ou indirectement aucun » trouble à l'exploitation de ceux qui les remplaceront, de menacer leurs journaliers, serviteurs » ou domestiques, ni de causer aucun dommage aux » terres, bâtimens & bestiaux des nouveaux fermiers » ou des propriétaires, à peine de punition exemplaire, suivant l'exigence des cas ; à l'effet de quoi » enjoignons aux substituts de notre procureur général, de veiller avec la plus scrupuleuse exactitude » à l'observation du présent article.

» 5. Et pour faire cesser les obstacles qu'on apporte » encore journellement au choix des moissonneurs, » bergers, journaliers & domestiques nécessaires à » l'exploitation des fermes, voulons que chacun » puisse prendre telles personnes que bon lui semblera, & dans tel lieu qu'il jugera à propos, pour » le service & l'aide, à quel titre que ce soit, dans » l'exploitation de son bien ou de sa ferme ; & qu'en » cas d'excès ou de menaces employées contr'eux, » les auteurs en soient punis suivant l'exigence des » cas, & comme perturbateurs du repos public.

» 6. Dans le cas où les propriétaires ne trouveroient point de nouveaux fermiers pour remplacer » ceux qu'ils veulent expulser, voulons qu'ils fassent » afficher deux ans avant l'expiration des baux courans, sur les lieux & dans les paroisses circonvoisines, que leurs biens sont à donner à ferme ; » & que s'il ne se présente aucun fermier solvable » dans les quatre mois qui suivront les publications » & affiches, les communautés des lieux où les biens » seront situés, demeurent chargés de l'exploitation » desdits biens, & de payer le prix des fermages » aux propriétaires sur le prix des anciens baux, ou » suivant l'estimation qui en sera faite ; à l'effet de » quoi les propriétaires seront tenus de dénoncer » lesdites publications & affiches aux habitans, afin » qu'ils n'en puissent prétendre cause d'ignorance.

» 7. Enjoignons, sous les peines portées par l'article premier, à tous fermiers & autres qui exploitent actuellement sans bail ou autres conventions » par écrit passées avec les propriétaires, ou ceux qui » ont pouvoir d'eux, de quitter lesdites exploitations » dans un an, à compter du jour de la sommation qui » leur en sera faite à leur domicile, en parlant à » leur personne ; & faute par eux de satisfaire à » ladite sommation après l'année expirée, ils seront, » sur la dénonciation des propriétaires, arrêtés & » constitués prisonniers à la requête de nos procureurs aux bailliages & sénéchaussées, poursuivis » comme perturbateurs du repos public, & punis » suivant la rigueur des ordonnances.

» 8. La connoissance des contestations qui naîtront » en exécution des présentes, ainsi que la punition » des délits & contraventions, appartiendra en première instance aux baillis & sénéchaux dans le » ressort desquels les biens seront situés, à l'exclusion de tous autres juges, sauf l'appel en notre cour » de parlement.

» 9. Voulons que tout ce qui est contenu en ces » présentes, soit gardé & observé suivant sa forme » & teneur, nonobstant tous arrêts, édits & réglemens contraires, auxquels nous avons dérogé & » dérogeons. Si donnons en mandement, &c. »

Une autre déclaration du roi du 11 juin 1779, enregistrée au parlement le 20 juillet suivant, a pareillement défendu la Tacite réconduction dans le Barrois, relativement aux terres & héritages situés à la campagne.

Suivant le droit romain, la Tacite réconduction se présume par le séjour que le preneur fait dans l'héritage depuis l'expiration du bail, sans déterminer le temps que doit durer ce séjour.

Il faut néanmoins, pour qu'il y ait lieu à cette présomption, que le séjour du preneur ait assez duré pour que le bailleur eût eu le temps de le sommer de laisser l'héritage libre, dans le cas où il n'auroit pas jugé à propos de renouveler le bail. Ce temps s'estime selon les coutumes ou l'usage des lieux.

La coutume d'Orléans décide qu'il y a lieu à la Tacite réconduction, quand le locataire d'une maison y est resté huit jours depuis l'expiration du bail, sans que le bailleur l'ait sommé d'en déloger.

La Tacite réconduction se présume relativement aux biens de campagne, quand, depuis l'expiration du bail pour les bâtimens, le fermier y a continué sa résidence, ou qu'après l'expiration de la dernière année, il a commencé les façons & labours de l'année suivante. Cependant, comme il peut arriver que le fermier fasse ces travaux à l'insçu du bailleur, celui-ci peut empêcher la Tacite réconduction, en faisant défense, dans un temps convenable, au fermier de les continuer. Ce temps doit être arbitré par le juge, lorsque l'usage ou les coutumes ne l'ont pas fixé. Les coutumes de Lille & de la Salle de Lille accordent au propriétaire jusqu'à la fête de la Purification pour sommer le fermier de cesser son exploitation, à la charge de lui offrir le remboursement de ce qu'il lui en a coûté pour ensemencer les terres depuis l'expiration du bail.

Dans quelques coutumes, la Tacite réconduction se présume de ce qu'aucune des parties n'a notifié à l'autre, avant la fin du bail, qu'elle n'entendoit plus le continuer. C'est une disposition de la coutume de Bourbonnois. Au reste, il suffit pour empêcher la Tacite réconduction, que cette notification se fasse, dans la coutume dont il s'agit, le dernier jour du terme. Il en est de même dans les coutumes qui ne fixent aucun temps pour cette notification.

Pour empêcher la Tacite réconduction dans la coutume de Saint-Flours, il faut que la notification dont on vient de parler précède de six mois l'expiration du bail. A Auxerre, elle ne doit précéder que de quinze jours.

Observez que la Tacite réconduction ne se présumeroit pas si les parties étoient expressément convenues par le bail qu'elle n'auroit pas lieu. Ainsi, dans le cas où il auroit été stipulé pour un bail à terme, *qu'il finiroit dans un tel temps, sans que le fermier pût prétendre à la réconduction Tacite, quand même depuis l'expiration du bail il auroit continué d'exploiter la ferme;* rien n'empêcheroit qu'en vertu de cette clause, le fermier qui, après l'expiration du bail, auroit ensemencé les terres, ne pût être expulsé, à la charge du remboursement de ses labours & semences.

Il faut cependant remarquer qu'une clause telle que celle dont on vient de parler, n'exclut que les Tacites réconductions fondées sur une continuation d'exploitation qui a pu échapper à l'attention du propriétaire; c'est seulement un obstacle aux surprises: mais cela n'empêche pas l'effet d'une Tacite réconduction qui résulte de la volonté manifeste des parties. En effet, elles n'ont pas eu dessein, par la clause dont il est question, de se priver de la liberté d'y déroger. Ainsi, dans le cas où, en vertu de cette clause, le propriétaire voudroit expulser le fermier à la veille d'une récolte abondante, il faudroit le déclarer non-recevable dans sa prétention.

Au reste, la clause dont il s'agit n'est censée être intervenue qu'en faveur du bailleur; d'où il suit qu'elle ne peut être opposée par le preneur. En effet, il est évident que le fermier qui continue d'exploiter après l'expiration de son bail, a l'intention de demeurer fermier.

Chez les Romains, la Tacite réconduction des biens de campagne n'avoit lieu que pour un an à compter depuis l'expiration du bail; & à l'égard des maisons de ville, elle n'avoit lieu que pour le temps que le locataire avoit occupé les lieux du consentement du bailleur.

Il en est autrement parmi nous: quand le locataire d'une maison est resté en jouissance, la Tacite réconduction a lieu pour une année entière, si c'est dans une ville où il soit d'usage de louer les maisons pour une ou plusieurs années. Mais dans les villes où l'usage est de faire les baux pour six mois, ou pour trois mois, comme à Paris, la Tacite réconduction ne dure que six mois, ou trois mois, selon l'usage des lieux.

A l'égard de la Tacite réconduction des biens de campagne, il faut distinguer: s'il s'agit d'une ferme dont les terres sont distrubuées en plusieurs portions, qu'on appelle *soles* ou *saisons*, la Tacite réconduction doit durer autant d'années qu'il y a de saisons. Ainsi, dans la Beauce & dans la Picardie, où les terres sont distribuées en trois saisons, dont l'une se repose, tandis que les deux autres sont ensemencées l'une en bled, & l'autre en mars, la Tacite réconduction doit durer trois ans.

Dans le Val de Loire où les terres sont partagées en deux saisons, dont l'une est cultivée & l'autre se repose, la Tacite réconduction dure deux ans.

Quant aux vignes, aux prés & aux autres terres qui ne se divisent point en saisons, le temps de la Tacite réconduction est d'un an.

Il résulte de la Tacite réconduction les mêmes actions que celles auxquelles le bail pouvoit donner lieu, parce que les engagemens respectifs du bailleur & du preneur sont les mêmes dans l'un & dans l'autre cas.

Observez néanmoins que cete règle ne s'applique qu'aux actions ordinaires, & non à celles qui sont extraordinaires. Ainsi la contrainte par corps qui a été stipulée par le bail, ne pourroit être exercée sur le fondement de la Tacite réconduction, attendu qu'on ne présume pas qu'une personne se soit soumise à cette sorte de contrainte, quand cela n'est point exprimé.

Mais si par le bail qui est expiré on avoit stipulé un pot de vin, il seroit pareillement dû pour la Tacite réconduction, à proportion du temps qu'elle auroit duré. Vous avez, par exemple, stipulé cinquante écus de pot de vin par le bail d'une maison qui a duré trois ans; ainsi le preneur, qui jouit une quatrième année par Tacite réconduction, doit cinquante francs de pot de vin.

Observez aussi que les cautions du prix du bail ne le sont pas des loyers ou fermages qui viennent à échoir pendant la Tacite réconduction, parce que leur engagement finit avec le bail.

Observez encore, que quoique la Tacite réconduction ait succédé à un bail passé devant notaire, elle ne donne au bailleur aucune hypothèque. Cette décision est fondée sur ce que la Tacite réconduction n'est point une suite du bail authentique expiré, mais un nouveau bail, qui, n'étant que Tacite, ne peut point produire d'hypothèque, attendu que, selon notre jurisprudence, l'hypothèque ne peut résulter que des actes des notaires, ou des jugemens des tribunaux, ou de la loi; & que les seules conventions sont insuffisantes pour la créer.

Quand après plusieurs années de Tacite réconduction, qui ont suivi un bail authentique, l'héritage se trouve détérioré, le propriétaire est-il en droit de prétendre une hypothèque pour ces détériorations?

Il faut répondre que son hypothèque ne peut s'étendre qu'aux détériorations qui ont eu lieu durant le bail authentique, & c'est à lui à prouver qu'elles sont de ce temps.

La réconduction Tacite ne peut pas avoir lieu relativement aux baux emphytéotiques ou à longues années. Ainsi quand le preneur continue de jouir de l'héritage après l'expiration du bail, il doit être condamné à la restitution des fruits, sans pouvoir être admis à payer la rente telle qu'elle a été stipulée par le bail.

En louage de meubles, la Tacite réconduction a lieu pour le temps que le preneur les a gardés du consentement du bailleur. Ainsi, supposez qu'un tapissier m'ait loué des meubles pour six mois, moyennant six cents livres, & que je les aie gardés

ſept mois de ſon conſentement, j'aurai joui durant un mois par Tacite réconduction, & je ſerai tenu de payer cent livres pour cette jouiſſance.

Il y a cette différence entre la Tacite réconduction des meubles & celles des maiſons, que la première peut finir en tout temps par la volonté de l'une des parties, & que la ſeconde doit durer juſqu'au temps où il eſt d'uſage de commencer les baux des maiſons.

La tacite réconduction a pareillement lieu, relativement aux ſervices des domeſtiques & des ouvriers.

A l'égard du temps que doit durer cette Tacite réconduction, il faut diſtinguer entre les domeſtiques dont il eſt d'uſage que le temps du louage commence & finiſſe à certains jours de l'année, & entre ceux qui ſe louent en quelque temps que ce ſoit.

Quant aux premiers, tels que ſont les domeſtiques deſtinés aux ouvrages de la campagne, lorſqu'ils ont continué de ſervir quelque temps depuis le temps de leur louage, la Tacite réconduction doit avoir lieu juſqu'au terme ſuivant.

A l'égard des ouvriers & des autres domeſtiques, tels que ceux des villes, qui ſe louent en quelque temps que ce ſoit, la Tacite réconduction n'a lieu que pour le temps qu'ils ont continué de ſervir, & elle doit ceſſer quand ils jugent à propos de quitter leur maître, ou que celui-ci veut les renvoyer.

Voyez les articles Bail, Domestiques, & Louage.

TAFFIA. On donne ce nom à l'eau-de-vie de ſucre.

Cette liqueur eſt le ſujet d'une déclaration du roi du 6 mars 1777, enregiſtrée au parlement le 20 juin ſuivant, qui eſt ainſi conçue:

« Louis, &c. ſalut. Le commerce des eaux-de-» vie extraites des ſyrops & melaſſes, & connues » ſous le nom de Taffias, a été prohibé dans toute » l'étendue de notre royaume par la déclaration du » 24 janvier 1713. L'opinion répandue alors que » cette liqueur étoit dangereuſe & nuiſible à la » ſanté, l'avoit même fait exclure de l'entrepôt » dans les ports de notre domination, à la charge » de la réexportation. Mais l'expérience ayant » depuis long-temps prouvé qu'elle étoit utile & » ſalubre, & le motif principal de la prohibition » ne ſubſiſtant pas, il eſt de notre juſtice d'accor-» der aux habitans de nos colonies la faculté » d'échanger librement & avec avantage une par-» tie intéreſſante de leur production, qui étoit ex-» clue du commerce national, & qui peut y entrer » très-utilement. Nous nous portons à accorder » d'autant plus volontiers cette faveur, qu'elle eſt » ſollicitée par le vœu des chambres de commerce » des principales villes maritimes de notre royaume. » A ces cauſes, & autres à ce nous mouvant, de » l'avis de notre conſeil, & de notre certaine » ſcience, pleine puiſſance & autorité royale, » nous avons, par ces préſentes, ſignées de no-» tre main, dit, déclaré & ordonné, diſons, dé-» clarons, voulons & nous plaît ce qui ſuit:

» Art. 1. A compter du jour de la publication » de la préſente déclaration, permettons à tous » armateurs & négocians, faiſant le commerce de » nos colonies d'Amérique, de faire entrer dans » les ports de notre royaume, que nous avons » autoriſés à faire ledit commerce, telles quan-» tités de ſyrops, melaſſes ou Taffias provenans » deſdites colonies, que bon leur ſemblera pour » y être mis en entrepôt, à la charge de la réex-» portation à l'étranger, dans les termes qui ſe-» ront par nous preſcrits.

» 2. Seront leſdits ſyrops & Taffias entrepoſés » dans un ou pluſieurs magaſins qui ſeront à ce deſ-» tinés dans les ports ouverts à ce commerce, & » ſeront leſdits magaſins fermés de deux clefs, dont » l'une demeurera dépoſée entre les mains des pré-» poſés de l'adjudicataire général de nos fermes, & » l'autre en celles deſdits négocians.

» 3. Ne ſera ledit adjudicataire aucunement tenu » de fournir leſdits magaſins, dont la conſtruction, » l'entretien ou le loyer ſeront aux frais des né-» gocians, & ſeront leſdits entrepôts raſſemblés, » autant qu'il ſe pourra, dans chaque port, dans » un petit nombre de lieux, pour faciliter la régie » dudit adjudicataire, ſans néanmoins qu'il puiſſe » refuſer d'admettre à l'entrepôt les Taffias qui y » ſeront préſentés, ſous le prétexte de l'augmen-» tation du nombre des magaſins.

» 4. Nous avons fixé à deux ans la durée dudit » entrepôt, lequel ſera ſoumis aux réglemens faits » ſur cette matière; & ſi, dans l'eſpace de deux » ans, aucunes deſdites marchandiſes n'avoient pu » être expédiées à l'étranger pour cauſe d'empê-» chemens légitimes, il y ſera par nous pourvu » ainſi qu'il appartiendra.

» 5. Nous avons dérogé & dérogeons à la dé-» claration du 24 janvier 1713, & à tous autres » arrêts ou réglemens, en ce qui pourroit être » contraire à notre préſente déclaration. Si don-» nons en mandement, &c. »

Fin du tome ſeizième.

De l'imprimerie de Couturier, imprimeur-libraire, quai des auguſtins.




GretagMacbeth™ ColorChecker Color Rendition Chart